ALEX. M. VELESCU

# Unificarea dreptului privat

TIPOGRAFIA «ISVORUL»
BUCURESTI
CALEA GRIVITEI, 107
1916

Digitized by the Internet Archive
in 2016

https://archive.org/details/unificareadreptu00vele

ALEXANDRU M. VELESCU

# Unificarea dreptului privat

1916
TIPOGRAFIA «ISVORUL»
BUCURESTI
CALEA GRIVITEI, 107

## DE ACELAȘ AUTOR:

*Dreptul persoanelor morale străine de a sta în judecată: art. 66 alin. 1 și 3 cod. proc. civ.* în *Curierul judiciar* No. 56 din 1913.

*O distincție greșită în filozofia dreptului* în *Revista critică de drept, legislație și jurisprudență* No. 4 din 1913.

*O criză în filozofia penală* în *Revista penitenciară și de drept penal.* An. II No. 1 și 2.

*Revizuirea codului civil* în *Revista critică de drept, legislație și jurisprudență* No. 2 și 3 din 1915.

## SUB PRESĂ:

*O erezie economică tendențioasă: teoria muncii improductive* (conferință ținută la societatea studenților în drept).

*Natura dreptului succesoral al statului* (art. 652 și 680 cod. civ.).

# UNIFICAREA DREPTULUI PRIVAT

349.498
V543

O jumătate de veac s'a împlinit de curând dela punerea în aplicare a codului civil român.

Într'un articol comemorativ apărut cu acest prilej în *Revista critică de drept, legislație și jurisprudență*, arătând necesitatea unei revizuiri a legislației noastre, propuneam sărbătorirea semicentenarului codului nostru civil printr'o carte jubilară în care să se adune părerile tuturor celor cari au autoritatea de a vorbi în numele științei și al practicei juridice și care să serviască de «material la îndemâna unei comisiuni însărcinată cu alcătuirea proectelor de reformă a codurilor noastre».

De bună seamă împrejurările nu sunt azi prielnice unei astfel do întreprinderi. Problema fundamentală, care se pune poporului românesc, cere concentrarea întregii noastre puteri de cugetare asupra unui scop unic.

Dar chestiunea revizuirei legislației noastre își păstrează însemnătatea și, la reîncepərea vieții normale, se va impune cu atât mai mult legiuitorului cu cât condiții noi de viață socială vor cere ca la baza operii de organizare a Statului nostru să fie o operă de legislație adaptată nevoilor acestei vieți.

O revizuire se va impune în toate ramurile dreptului. Dar experiența făcută în decursul unei jumătăți de secol ne-a arătat că o legislație nu mai poate fi o traducere. Ea va trebui să fie fructul

unei munci serioase și îndelungate, unei cercetări temeinice a tuturor problemelor a căror deslegare raporturile sociale o cer unei bune legislații.

Pentru această epocă de muncă e scrisă lucrarea de față.

Cei cari ne vor face onoarea s'o citiască, vor observà de sigur lacune.

Unele sunt datorite greutății aproape insurmontabile a procurării materialului științific. In bibliografia, care însoțește acest studiu, se poate vedea că lipsesc numeroase opere de o covârșitoare însemnătate, ceeace ne-a silit ca în raportul dintre material și reflexiune să dăm celei din urmă mai multă extensiune decât s'ar cuveni chiar într'o operă de sinteză juridică.

Celelalte lacune — și de sigur cele mai însemnate — sunt datorite epocii de concepțiune a acestei lucrări. Constituind în acelaș timp o încheiere a unui șir de ani de studiu și o introducere într'o nouă sferă de activitate, lucrarea de față, suferind consecințele acestei stări intermediare, e o rezultantă a luptei sufletești între influența puternică a anilor de școală și năzuințele pornite din adâncimea de suflet în care se încheaga personalitatea noastră.

Multe din părerile emise sau susținute în aceasta lucrare vor părea îndrăznețe. Am dori să nu fie atribuite vârstei, Le-am supus probei unei îndelungate cugetări și unui studiu serios al evoluției dreptului și credem că acest îndoit examen de obiectivitate și de conștiință justifică sinceritatea cu care, do-a lungul întregii lucrări de față, ne alăturăm acelora, cari cer, în economia unei legislații, *mai puțină formă și mai multă dreptate.*

„Le droit privé réglemente, en principe, tous les actes des particuliers. Il devrait former une masse homogène et unique".
**Planiol.** Traité élémentaire de droit civil. I, No. 23.

Oglindă, în care se reflectă evoluţia vieţii sociale, dreptul actual — aşa cum apare dintr'un studiu de legislaţie comparată, care ar îmbrăţişa ultimele decenii — caută a da satisfacţie tendinţelor de expansiune şi sinteză ale mentalităţii contimporane.

Imprejurări economice şi politice ivite în secolul trecut stimulând pretutindeni forţe latente, au imprimat tuturor ramurilor de activitate omenească un curent viguros de energie.

In ce priveşte viaţa economică, acest curent şi-a găsit un larg câmp de aplicare în desvoltarea uriaşă a industriei şi comerţului

Chiar neadmiţând concepţia pur materialistă a istoriei, nu putem nega repercusiunea considerabilă pe care acest avânt economic a avut-o asupra vieţii sociale în genere, asupra vieţii juridice în deosebi.

Extensiunea şi intensificarea legăturilor dintre oameni au dat dreptului, care patronează aceste legături, un loc de frunte în ierarhia disciplinelor sociale.

Legiuitorului i s'a cerut să sprijine şi să înlesnească acest avânt economic şi activitatea legis-

lativa a căutat să corespundă acestor trebuinţe vitale codificând normele de conducere a vieţii juridice spre a asigura eficacitatea relaţiunilor economice. Spre a se adapta ritmului nervos al vieţii contimporane, legiuitorul a trebuit să facă cu putinţă încheierea actelor juridice într'o formă cât mai expeditivă şi înconjurată de garanţii cât mai depline.

Această necesitate a unui drept practic şi mlădios a dat naştere legislaţiei comerciale.

Dar codul de comerţ, pe care statele civilizate şi l-au dat succesiv, a fost numai un stadiu în evoluţia acestei adaptări a dreptului la nevoile vieţii sociale. Decretat spre a ocroti interesele clasei comerciale, dreptul comercial a devenit neîncăpător atunci când mercantilizarea vieţii sociale a făcut ca sfera activităţii economice să depăşiască limitele operaţiunilor între comercianţi. A fost deci firesc să se simtă nevoia extensiunei acestei ocrotiri a dreptului comercial asupra întregii vieţi economice şi atunci s'a repetat fenomenul de subtilitate juridică, pe care-l înregistrează istoria începuturilor dreptului comercial.

Influenţaţi prea mult de tradiţie spre a putea schimba de odată complexul dreptului, oamenii de doctrină şi mai târziu oamenii de legi au încercat cu o admirabilă ingeniozitate ca prin calificarea legală a comercialităţii actelor şi prin aplicarea regulelor de drept comercial transacţiunilor mixte, să facă tot mai el stic vestmântul juridic al vieţii economice.

Ca toate paliativele, aceste reforme au amânat, dar nu au rezolvat chestiunea. Ea se pune în zilele noastre de internaţională concurenţă cu o insistenţă tot mai accentuată.

Norme de drept cât mai expeditive pentru stabilirea raporturilor între oameni şi cât mai ocrotitoare pentru garantarea cinstei şi a bunei credinţe se cer azi pentru cârmuirea întregului organism social ca o armă necesară în lupta vieţei. Norme de drept cât mai largi, de o aplicabilitate generală se cer spre a asigura în cuprinsul juridic un loc tuturor nevoilor vieţii.

Directivele legislaţiei contimporane ne dau convingerea că pilda ultimei codificări a dreptului privat va fi urmată pretutindeni şi va duce la o reglementare comună a normelor vieţii juridice: **la un cod unic al dreptului privat.**

Ne propunem a arăta în cele ce urmează *evoluţia* şi *fundamentul* acestei tendinţe unificatoare [1]).

---

1) Aceste cifre constitue trimiteri la **notele** cari însoţesc lucrarea de faţă.

„La divisione del diritto privato in due codici trae principalmente la sua origine da condizioni economiche, guid ziarie e soc ali, che oggi sono scomparse, e non si può intender a se non si pone attenzione ai vari periodi storici, per cui il diritto commerciale è passato».
**Vivante** I tituzioni di diritto commerciale p. 2.

Bifurcarea dreptului privat în drept civil și drept comercial nu constitue un postulat fundamental nici pentru economia, nici pentru tecnica juridică. Legislațiuni însemnate n'au cunoscut și unele nu cunosc încă această *«legislațiune în partidă dublă»*. Motivele pentru cari s'a introdus și pentru cari se menține această dedublare a dreptului privat, au variat în decursul vremii.

De bună seamă nu poate fi vorba de un drept comercial distinct în antichitate. Știm că au existat uzuri mercantile și uneori chiar legi scrise la cele mai vechi popoare de cari se ocupă istoria civilizației omenești [2]). Dar aceste legi nu s'au închegat nicăeri într'un sistem unitar.

**Dreptul roman** în tot cursul evoluției sale nu a cunoscut distincția între legislația comercială și restul legislațiunii private.

Au fost de sigur norme referitoare la comerț [3]). De asemenea e cert că unele instituțiuni de origină comercială și-au extins aplicabilitatea la întregul drept privat [4]). Cu toată desconsiderarea din par-

tea filozofiei și a moravurilor, trebue să recunoaștem că la Romani, comerțul a avut o însemnătate mai mare decât i se atribue [5]). Găsim urme de corporații de negustători chiar anterior republicei [6]).

Exercitat la început mai mult de peregrini și de sclavi, mai târziu de liberți și chiar de filiifamilias [7]) comerțul a cerut o acomodare la manifestările variate ale vieții, a formalistului drept roman primitiv, făcând să evolueze instituțiuni ca *mancipare* și *stipulațiune* spre o cât mai mare lipsă de forme și dând prilej praetorului să realizeze, cu ajutorul jurisconsulților, acea minunată operă de adaptare care din contopirea lui jus civile cu jus gentium, a închegat cel mai unitar sistem de gândire juridică al omenirei

Cele mai frecuente contracte fiind consensuale, libertatea convențiilor fiind o regulă fundamentală dobânda având un curs destul de ridicat, mijloacele de constrângere acordate creditorilor pentru îndeplinirea obligațiunilor fiind foarte severe, tecnica procedurală fiind admirabilă, comerțul nu simțea necesitatea unei legislațiuni speciale. Unitatea dreptului privat se explică prin spiritul larg în care erau concepute normele juridice și care permitea o înglobare a diferitelor forme ale transacțiunilor comerciale în cuprinsul dreptului comun.

> «Bei einen so universalen, biegsamen, mit vollendeter Technik bis in das feinste Detail entwickelten, zugleich von den höchsten ethischen Principien beherrschten bürgerlichen Rechte» spune *Goldschmidt* (8) «in dessen Handhabung die freieste Beurtheilung nach Treu und Glauben, somit nach der wechselnden Verkehrssitte und nach dem erkennbaren Willen der Interessenten, die Regel bildete; einer wissenschaftlichen Praxis und einer stets auf die Rechtsanwendung gerichte-

ten, ihren Stoff aus sorgsamster und tiefster Beobachtung der Lebensverhältnisse schöpfenden Theorie; bei noch immerhin weitreichender Autonomie der einzelnen, mindestens ausseritalischen Stadtgemeinden, unbedingter Anerkennung der Verkehrssitte wie des lokalen und provinziellen Gewohnheitsrechts; bei einem vortrefflichen Civilprocess mit Geschworenen, freiem Beweisverfahren und strenger Exekution, war weder Raum noch Bedürfniss nach einem umfassenden Sonderrecht oder gar Sondergericht des Handels gegeben».

Dacă ţinem seama şi de faptul ca, în epoca clasică, oricine avea dreptul să exercite comerţul, nefiind nici o măsură administrativă de reglementare a acestei profesiuni, constatăm că; precum se exprimă *Endemann*,

«es war weder eine objektive noch eine subjektive Veranlassung vorhanden das Handelsrecht als ein Sonderrecht darzustellen».

Căderea imperiului roman a avut o covârşitoare înrâurire nu numai asupra vieţii politice ci şi asupra celei economice.

Lipsiţi de protecţiunea puternică a statului, comercianţii şi meseriaşii, siliţi să-şi apere singuri interesele, se asociară în bresle concentrate, cu vremea, într'o corporaţiune generală a locului, al cărei scop, foarte complex, cuprindea reglementarea exerciţiului profesiunii, ocrotirea comercianţilor călători — şi în acest scop crearea de sucursale (factorerii) şi, mult mai târziu, de colonii şi consulate —, construirea şi întreţinerea de căi de comunicare, ajutorarea membrilor săraci sau invalizi şi a familiilor ş. a. m. d.

Având veniturile lor proprii provenite din cotizaţii, donaţiuni, taxe şi amenzi, isbutind, cu vre-

mea, să posede imobile întrebuinţate uneori ca antrepozite, corporaţiunile ajung a avea o influenţă însemnată.

Opunând lăcomiei senioriale forţa unirei lor, corporaţiunile obţin scutiri şi privilegii, impun în foarte multe oraşe reprezentanţi ai lor în consiliile municipale şi în oraşe comerciale ca Florenţa, Genua („tut Genuensis ita mercator"), Veneţia, cetăţile flandrice, ajung a avea în mâna lor întreaga guvernare a comunei.

Guvernanţi exclusivi sau auxiliari, comercianţii îşi manifestează influenţa nu numai în domeniul politic, ci şi în cel al dreptului mai întâiu în limitele corporaţiunei şi apoi, cu creşterea influenţei lor şi în afara cercului închis al intereselor lor proprii.

Organizaţi spre a-şi susţine şi înlesni exerciţiul profesiunei lor. comercianţii simt necesitatea unei jurisdicţiuni proprii pentru a curma neînţelegerile şi neregulele ivite în sânul corporaţiei. In acest scop îşi creiază judecători proprii şi anume acordă *consulului*, adică starostelui corporaţiei, dreptul de a controla aplicarea normelor obligatorii ale corporaţiei şi de a lua măsuri în caz de călcare a lor.

La intrarea în funcţiune. consulul depunea jurământul de a observa păstrarea obiceiurilor corporaţiei şi cu acest prilej — ca altă dată praetorul — dădea un edict, în care indica aceste obiceiari. Edictul conţinea măsuri privitoare la administraţia interioară a corporaţiei, la metodele de lucru, la higiena atelierelor, la regulele de urmat în relaţiunile dintre patroni şi lucrători, precum şi la mijloacele de a contracta şi a constrânge la îndeplinirea obligaţiunilor.

Aceste edicte fură adunate în ordine cronologică în *statute* şi mai târziu, magistraţi numiţi *statutari*

sau *correctori* (aleşi tot dintre comercianţi şi ajutaţi probabil de jurisconsulţi ai vremii) fură însărcinaţi să pună de acord normele din aceste edicte codificând astfel un nou edictum perpetuum. Se formează astfel în fiecare corporaţie o codificare, un *statut*, în care se găsesc şi regule juridice privitoare la vânzare, schimb, societate, mijloace de execuţie (faliment), procedură, etc.

Aceste statute, aprobate de autoritatea politică a comunei sau a principatului, capătă putere obligatorie la început numai faţă de membrii corporaţiei. Ele nu constitue un drept opus celui civil, ci sunt redactate mai mult *adjuvandi gratia*, pentru necesităţile neînlăturabile ale comerţului cărora dreptul comun nu le putea fi suficient.

Intr'adevăr, pentru a călăuzi încheierea şi sancţionarea actelor juridice, comercianţii s'ar fi putut servi de normele *dreptului roman* (respectiv *german*) sau ale *dreptului canonic*.

Dar dreptul roman — chiar acolo unde se păstrase legislaţiunea justinianee (exemplu Veneţia) sau evoluată în Basilicale, ceeace era foarte rareori cazul, de obiceiu dreptul roman fiind reprezentat prin *legile barbare* (de exemplu Breviarul lui Alaric) adnotate de glossatori — nu mai era monumentul de logică juridică al epocei clasice.

Sub imperiu consideraţiuni de morală, de compătimire pentru «miseri debitores» au prilejuit introducerea a numeroase regule, cari erău tot atâtea piedici puse prosperităţii comerţului. Astfel reziliarea pentru laesio enormis, retractul litigios introdus prin Lex Anastasiana micşorarea quantumului dobânzii legale, slăbirea drepturilor creditorului gagist, a forţei obligaţiunii coreale prin acordarea beneficiului divisionis şi excussionis, mărirea

numărului privilegiilor generale şi speciale, querela non numeratae pecuniae opozabilă stipulaţiunei debiti şi cererea unei causa exprossa debendi, îngreunarea mijloacelor de constrângere a debitorului de roa credinţă, etc. ajunseră piedici în calea expansiunei comerciale şi deci firesc era ca, odată cu reluarea unei activităţi comerciale mai intense, să se simtă nevo'a unei reacţiuni.

Pe de altă parte, forme noi de contractare se născuseră în raporturile mercantile: societatea în comandită (şi chiar rudimente de societăţi pe acţiuni), contractul de asigurare, schimbul internaţional. Se simte nevoia unei reglementări a raporturilor între patroni, prepuşi, calfe şi ucenici. In acelaşi timp însemnătatea pentru finanţele publice a comerţului impune o garantare a probităţii comercianţilor şi deci măsuri speciale în acest scop.

Din acest îndoit punct de vedere, dreptul roman nu mai putea satisface cerinţele vieţii economice.

Cu atât mai puţin le-ar fi putut corespunde *dreptul germanic*. Drept de ţărani şi feodali, el nu coprindea norme comerciale. Triburile germanice—cu excepţia celor de lângă Rin — nu cunoşteau comerţul decât sub forma călătorilor străini şi chiar aceştia, precum o constatase Caesar «minimeque ad eos comeant». De aceea când, mai târziu se ridică şi în statele germane industria şi comerţul, când pentru a se apăra împotriva seniorilor împilători sau briganzi, se formează corporaţii (gilde), cari ajung să-şi impună autoritatea în administrarea comunei sau chiar să o acapareze, în mod fatal s'a simţit necesitatea de a căuta norme juridice pentru raporturile comerciale aiurea decât în dreptul germanic cu formalismul lui greoi şi cu mijloace de probă ca jurătorii, duelul şi judecata lui Dumnezeu.

*Dreptul canonic* sprijinit pe prestigiul autorităţii bisericei, care singură în vremurile de cruzime şi nesiguranţă ce urmaseră navălirii barbarilor, menţinea în sufletele credincioşilor ideea de dreptate, înfrânând poftele şi stăvilind abuzurile, se baza pe o morală care venia în contradicţie directă cu comerţul. Disprețuind viaţa pământească şi bunurile acesteia, nu putea conveni comerţului un drept fondat pe cuvintele evanghelistului Luca «*mutuum date nil inde sperantes*» [9], pe cari le interpreta în sensul nu numai al interzicerii dobânzii (sprijinit în această privinţă şi de greşita concepţie aristoteliană), ci al oricărei speculaţiuni cu ajutorul banilor.

In faţa acestei situaţii, a unui drept roman care devenise „un pat al lui Procust", a unui drept germanic anterior civilizaţiei şi a unui drept canonic refractar mercantilismului, soluţia cerută de raporturile economice, cari băteau la poarta vieţii juridice nu era uşor de dat şi istoria dreptului comercial ne înfăţişează privelişte a unei admirabile evoluţiuni.

Intr'un prim stadiu jurisconsulţii evmediali fac sforţări considerabile pentru a adapta vremii dreptul roman extinzând şi chiar denaturând în acest scop sensul logic al instituţiunilor romane.

Pe de altă parte, în neputinţă de a călca de a dreptul regulele bisericei, dar sub presiunea raporturilor economice, cari rupeau zăgazurile dreptului canonic revărsându-se în domeniul vieţii juridice, doctrina se sileşte să justifice cu o subtilitate ingenioasă concesiunile făcute nevoilor vieţii prin torturarea postulatului antiuzurar

Dar această fază primă nu a putut dura mult. Din subtilitate în subtilitate şi din concesie în concesie vechiul drept civil sau bisericesc ajunsese o

umbră. Un pas mai departe, un pas foarte îndrăzneț, ce e drept, se făcu atunci când jurisconsulții încep să ceară neaplicarea dreptului cemun în raporturile comerciale.

Spre a ajunge aci, ei s'au folosit de obiceiul ajuns clauză de stil de a însera în diferitele contracte clauze prevăzând neaplicarea anumitor regule ale dreptului civil (nereziliarea pentru leziune, neînvocarea beneficiului de diviziune, etc.) Se ajunsese astfel, la un moment dat, la o înlăturare treptată, la o totală desuetudine a dreptului comun, în locul căruia aceleaș convențiuni prevedeau aplicarea uzanțelor c rporației respective sau când contractul se făcea între persoane din locuri diferite, a uzanțelor unui anume statut. Astfel s'a ajuns treptat la ideia prevalării uzului comercial asupra dreptului comun și doctrina, traducând opinia curentă în maximă de drept, pune principiul:

> «Stylus vel consuetudo mercatorum semper praevalere debet juri communi, etiamsi contrarium disponeret». (*Casaregis*)

O evoluție identică — ceeace e explicabil fiindcă e în firea lucrurilor — se produsese și în lumea comercială germană. Studii recente de istoria dreptului comercial german arată urme de înlăturare a dreptului comun încă din vremurile cele mai vechi. Astfel tratatul din secolul al XIII-lea dintre comercianții din Gotlanda și Riga și principele de Smolensk prevede excluderea probei cu fierul înroșit sau prin duel și o măsură analoagă e cuprinsă în „privilegiul flandric" acordat comercianților din sud și occident cari erau în legături de afaceri cu Gotlanda.

Comercianții ajung deci *să-și creeze un drept special*. Dar aceasta nu realiza decât în parte do-

rința unei ocrotiri juridice a raporturilor mercantile. Dreptul exista, dar valorificarea lui în caz de neîndeplinire a obligațiunei era extrem de anevoioasă pe baza procedurei greoaie și a sistemului de distribuire a dreptății așa cum fuseseră moștenite din dreptul roman sau introduse de dreptul canonic. Autorii de drept comercial arată necesitatea de a se face abstracție în judecarea litigiilor comerciale de cerințele procedurii formaliste și de a judeca repede și echitabil.

La acest sfârșit s'ar fi ajuns cu greu dacă nu s'ar fi găsit mijlocul foarte practic al *creării unei jurisdicții comerciale*, așa cum *se crease un drept comercial*.

Conform uzului, consulul ajutat de un sfat de comercianți, exercita o jurisdicție disciplinară în materie de păzirea regulelor edictului. A fost firesc deci ca să se ajungă la ideia că cel mai firesc judecător al diferendelor între membrii corporației, privitoare la contractările bazate tot pe uzurile codificate în edict, e cel ce exercita dreptul de control și de jurisdicție asupra corporației. Și astfel *s'a creat jurisdicțiunea consulară*.

Pricinile se judecau de consuli după regulele de echitate „sola veritate rei inspecta“ și cu termene foarte scurte. In cazurile în cari era acordat dreptul de apel, judecata in a doua instanță se făcea de *sopraconsuli* trași la sorți dintre comercianți și dacă cele două sentințe erau opuse, se recurgea la adunarea generală a corporației, care trebuia să se alipiască uneia din cele două sentințe.

Influența pe care clasa comercială bogată și energică o avea în cârmuirea comunelor, a impus recunoașterea jurisdicțiunei consulare în litigiile dintre comercianți.

Există deci un drept şi o jurisdicţie specială pentru afacerile comerciale.

Dar lucrurile nu se opresc aci. Imprejurări economice şi politice înlesnesc o extensiune atât a dreptului cât şi a jurisdicţiunii comerciale.

Avântul considerabil pe care-l ia comerţul ocazionează relaţiuni între membrii a diferite corporaţii. Comerţul începe să se internaţionalizeze. Oraşele comerciale îşi fac colonii dealungul drumurilor comerciale şi acestor colonii li se impune organizaţia şi dreptul metropolei.

Pe de altă parte rafinarea vieţii zilnice măreşte trebuinţele importului şi dă astfel o desvoltare nebănuită mijlocului primitiv al importării: *bâlciurile.*

Obicinuite încă din cele mai vechi timpuri, târgurile internaţionale capătă o însemnătate deosebită în evul mediu. In anumite zile de sărbătoare se ţin bâlciuri (*feriae, foires*), la cari sunt — excepţional — admişi şi negustorii străini, acordându-li-se în acest scop scutiri şi privilegii. Această atragere a comercianţilor de pretutindeni dă naştere unei reţele de afaceri din ce în ce mai întinsă. Călători din toate colţurile lumii cunoscute străbat uscatul şi mările şi-şi duc dela un târg la altul mărfurile proprii şi cumpără produse ale ţării pe cari le vor revinde la întoarcerea acasă.

Magistraţi speciali sunt puşi să conducă aceste bâlciuri şi să judece diferendele ivite cu acest prilej. Aceşti *custodes nundinarum* aveau tot sprijinul autorităţilor pentru aducerea la îndeplinire a sentinţelor lor, cari erau executabile în tot cuprinsul statului şi a căror observare era sancţionată prin excluderea dela bâlciuri a contravenienţilor şi chiar a conaţionalilor lor în caz de refuz de a aplica sentinţa din partea statului respectiv.

Judecarea de către custodele târgului varia după naţionalitatea litiganţilor. Astfel *Scaccia*, vorbind de bâlciurile italiane ne spune:

> «Et habent votum omnes mercatores qui sunt admissi a contractione et ubi tractatur de negotio Mediolani, Mediolanenses mercatores primum habent votum, ubi de negotio Florentiae, Florentini et sic de aliis». [12]).

Aceste târguri internaţionale au contribuit atât la progresul comerţului cât şi la uniformizarea dreptului comercial.

Deprinşi, cu ocazia bâlciurilor, să vie în contact cu cumpărători din alte ţări, comercianţii izolaţi, dar mai ales corporaţiunile, văd interesul de a avea reprezentanţe permanente în ţările străine. In acelaş timp, autorităţile locale, uneori cu concursul corporaţiei, alteori împotriva acesteia, iau măsuri de înlesnire a stabilirii acestor sucursale, acordând diferite avantagii comercianţilor străini, de pildă (mai rar) dreptul de a exercita o industrie sau un comerţ [13]), de a avea un sediu cu antrepozite [14]), dar mai adesea de a-şi da o organizaţie şi de a avea judecători proprii: *consulii*. Găsim astfel un consul englez la Hamburg, consuli hanseatici în Italia, Portugalia şi Spania, Neapoli. Regulamentele londoneze vorbesc încă din secolul IX de negustorii flandrici.

O înrâurire însemnată au avut asupra expansiunei comerciale şi *cruciatele*. Dorind a pleca în aceste expediţii, suveranii şi mai ales diferiţi seniori se vedeau constrânşi să acorde comunelor privilegii în schimbul împrumuturilor în bani sau echipament. Pe de altă parte, reîntorşi din războiu, mulţi din pelerini găsiau că Orientul poate fi un excelent debuşeu, ceeace-i îndemna să mărească orizontul

mercantil încheind cu necredincioşii tratate comerciale, cari le deschideau porturile acestora şi dedeau comptuarelor stabilite o organizaţie şi o jurisdicţie independentă: *capitulaţiunile.*

Cu prilejul acestei întâlniri pe pieţele mondiale a comercianţilor de pretutindeni, s'a făcut printr'un fenomen de osmoză socială un schimb de idei şi de obiceiuri, care a contribuit la extinderea regulelor din statutele corporaţiunilor mai însemnate. Corporaţiunile din oraşele mici au imitat, uneori au adoptat în întregime statutele corporaţiilor mai însemnate. Cu acelaş prilej începură să se stabilească regule de drept comercial internaţional, mai ales în privinţa uzurilor maritime şi a schimbului internaţional.

Dar pe măsură ce dreptul comercial se închegă într'un tot cât mai unitar şi cât mai uniform, se producea treptat o evoluţie în mentalitatea juridică a vremii. Deosebirea între regulele simple, practice, expeditive ale dreptului comercial şi cele de drept comun rămase înapoia desfăşurării vieţii soeiale, devenia tot mai isbitoare.

Necomercianţii începeau să observe superioritatea dreptului comercial asupra celui comun şi deci să doriască o extindere a normelor celui d'intâiu asupra întregului domeniu juridic. Aşa că, cu vremea, normele coprinse în statute, cărora li se recunoscuse facultatea de a deroga dela dreptul comun, dar cari nu sunt considerate decât ca un fel de convenţiune între comercianţi, fără aplicabilitate în afara sferei corporaţiei, încep să pătrundă în dreptul comun datorită atât influenţei crescânde a clasei comerciale cât şi superiorităţii practice a statutelor.

«Nichts war natürlicher» spune Endemann «als dass in denjenigen Städten, welche sich hauptsächlich dem Handel hingaben, die kaufmännischen Rechtsregeln häufig auch in die städtischen Statuten oder Rechtsregeln aufgenommen wurden. Ja es gab sogar Handelstädte, in denen von einer besonderen Gerichtsbarkeit und Rechtsbildung der Kaufleute nicht zu reden ist, deren Recht aber nichts destoweniger den Karakter eines kaufmännischen Rechts annahm, indem gleichsam die ganze Bevölkerung an dem Handelsbetrieb betheiligt erschien (Genua, z. B., wo die Kaufmannsgilden keine besondre Rolle, und Florenz, wo sie eine solche spielten».

Dar pe măsură ce dreptul comercial pătrundea în dreptul comun împrejurări speciale contribuiau la extinderea şi a jurisdicţiunei comerciale.

Avântul luat de viaţa de afaceri depăşeşte lumea comercială şi atrage în vârtejul său şi pe necomercianţi şi chiar pe aceia, pe cari moravurile sau ordonanţele legale îi opriau să exercite comerţul. Nobilii şi clerul, împiedicaţi aproape totdeauna de legi şi totdeauna de moravuri să facă direct afaceri, recurg la intermediul comercianţilor şi astfel iau naştere mai întâiu comandita şi, mai târziu, întreprinderile de export maritim, cărora li se dă uneori o specială atenţiune şi o protecţie caracteristică [15]).

Se nasc deci între comercianţi şi necomercianţi frequente raporturi şi firește — şi diferende. Pentru judecarea lor se încinge o luptă între instanţele comerciale şi cele de drept comun. Problema se punea foarte frequent cu prilejul contractului de comandă.

Nobilii şi clericii, cari comanditau un comerciant, nu-şi divulgau numele. Dacă se întâmpla ca întreprinderea să meargă rău şi comerciantul să înce-

teze plăţile, se prezentau ca creditori deponenţi şi cei cari în realitate erau tovarăşi şi deci supuşi pierderii. Pentru a stăvili acest abuz, s'a impus mai întâi bancherilor şi apoi tuturor comercianţilor cari lucrau cu capital strein asociat întreprinderii, să ţină registre speciale din cari să reiasă aceasta.

A fost o primă imixtiune în raporturile comercianţilor cu persoane străine de corporaţie.

De aci s'a mers mai departe şi tribunalele comerciale şi-au arogat şi au obţinut prin uz dreptul de a judeca diferendele ivite cu prilejul acestui contract. Odată ajunse lucrurile aci, tribunalele comerciale au încercat a-şi aroga judecarea tuturor diferendelor ivite asupra operaţiunilor în cari o parte era comerciantă.

Această extindere a competenţei tribunalelor comerciale s'a făcut cu greu atât din punctul de vedere al rezistenţei instanţelor de drept comun cât şi al justificăreii teoretice a pretenţiunilor jurisdicţiei consulare.

Opunerea instanţelor de drept comun a fost învinsă datorită superiorităţii vădite a procedurei comerciale, precum şi pătrunderii progresive a regulelor de drept comercial în dreptul comun (16).

Justificarea teoretică s'a făcut prin crearea noţiunei de *causa mercantilis*, care a dus pe de-o parte la regula cuprinsă azi în articolul 56 cod. com. rom., pe de alta la noţiunea actului de comerţ.

Se ajunge astfel la o schimbare totală a fundamentului dreptului comercial. Criteriul *subiectiv* al *profesiunei părţilor* face loc criteriului *obiectiv* al actului însuşi.

Aceasta evoluţie face ca dreptul comercial să-şi lărgească tot mai mult sfera de aplicare atât în ce priveşte principiile cât şi în ce priveşte pe su-

puşii lor. Dreptul comercial se ridică în faţa dreptului civil greoiu ca un total de regule simple expeditive, elastice şi echitabile [17]), a căror pătrundere în dreptul comun progresează mereu.

In timpul acesta, în cele mai multe ţări ale apusului, unitatea politică a statelor se accentua şi sfetnici isteţi ai suveranilor observara că unificarea legislaţiunii e un mijloc puternic de unificare politică. Se fac atunci încercari de contopire a cutumelor colecţionate şi ele duc la codificările succesive, printre cari locul de frunte îl ocupă celebrele ordonanţe date de Ludovic XIV, dupa insistenţele lui Colbert, asupra comerţului terestru şi maritim.

Lipsa de unitate politică a împiedecat strângerea regulelor comerciale în Italia şi Germania într'un cod, dar — răspândite sau întrunite — aceste norme constitue (cu excepţia Angliei [18]) şi a încă câtorva state) un drept independent, ridicat în decursul unei admirabile evoluţiuni şi datorită unor împrejurări speciale în faţa dreptului civil.

> «Così si spiega» zice *Vivante* (Istit. p. 2) come il diritto commerciale siasi svolto separatamente dal diritto civile e quasi in antitesi ad esso. Se i commercianti non avessero formata in quei tempi così fecondi di nuove forme giuridiche una classe distinta di cittadini, se l'esercizio del commercio fosse stato libero, il ceto mercantile avreble concorso, comme avenne in Roma, a rinuovare cole sue influenze, il diritto civille e il diritto commerciale non avrebbe forse mai costituito un campo autonomo del diritto privato».

„Il y a lieu dans les litiges de commerce de faire appel à tout instant aux principes des obligations ayant leur siège dans le code civil. C'est que ce code est à la base de la législation privée et que le code de commerce ne joue à son regard que le rôle d'un droit d'exception".

**Thaller,** (op. cit. pag. 44).

Dacă azi aproape toate statele civilizate au un cod comercial cu norme de drept privat (şi uneori şi de drept public), putem totuşi face observaţia generală că acest cod nu cuprinde toate normele aplicabile comerţului. In afară de legile cu caracter comercial ulterioare acestor coduri, sunt nenumărate cazurile, în cari codul comercial nu dă soluţia necesară.

In această ipoteză s'a pus legitima întrebare dacă în astfel de cazuri judecătorul e în drept să se refere la dreptul civil, dacă dreptul civil e deci un *drept comun*, iar dreptul comercial e un total de regule excepţionale sau dacă constitue un drept autonom.

In *Franţa*, în lipsă de dispoziţie legală generală, doctrina nu e de acord asupra subsidiarităţii dreptului civil.

Astfel *Delamarre şi Lepoitvin*, susţin că dreptul comercial e tot atât de diferit de cel civil ca cel penal sau administrativ şi că, acolo unde nu sunt norme în dreptul comercial, se va aplica uzul sau

echitatea, iar codul civil numai ca analogie şi în măsura în care n'ar fi contrar echităţii sau intereselor comerţului.

Se susţine în sprijinul acestei păreri că „le droit commercial se suffit a lui-même avec la coutume et l'équité". Se citează şi sfârşitul articolului 1107 cod civ. fr. „Les règles particulières aux transactions commerciales soni établies par les lois relatives au commerce".

In fine se reproduc din procesele verbale ale lucrărilor preliminare declaraţiile lui Tronchet [19]) asupra articolului 1601 cod. civ. fr. şi cele făcute în discursul preliminar al codului comercial francez şi în cari se afirmă că regulele codului civil nu se aplică în comerţ.

Părerea aceasta, aprobată de *Vidari* [20]), care vorbeşte de

> «gli sforzi che il diritto commerciale adopera per togliersi di dosso codesta pesante ed ingiusta soggezione»

şi de *Hasche* [21]) şi care răspunde dorinţei exprimate de *Frémery* de a se ajunge la un drept comercial cu totul distinct de cel civil, a fost combătută cu succes de *Troplong* [22]) şi *Alauzet* [23]) şi e azi părăsită de doctrină. Jurisprudenţa nu şi-a însuşit niciodată celebra regulă a lui *Casaregis*:

> «In materia commercii omnes juris regulae silere debent et non attenduntur quando aequitas et bona fides aliud servari dicat».

Partizanii subsidiarităţii dreptului civil susţin că sensul art. 1107 cod civ. fr. ca şi al declaraţiilor citate e că uneori comerţul îşi are regulele sale speciale şi că art. 1107 prevede în cazuri anumite aplicarea regulelor contractelor speciale sau ale dreptului comercial fără ca aceasta să însemneze

neaplicarea, în lipsă de text de drept comercial a dispoziției legii civile după cum, în lipsă de text, se aplică și în materie de contracte speciale regulele din titlul general despre obligațiuni. Faptul că uneori codul civil declară că anumite regule (1153, 1341, 1873, 2084 cod. civ. fr.) nu se aplică comerțului, înseamnă — a contrario - că, în general, ele se aplică. De altfel codul de comerț, în articolele 18, 92 și 95 (vechea redactare) fac trimiteri la codul civil. Iar în ce privește lucrările preparatorii, s'a afirmat de mai multe ori cu prilejul lor că regulile codului comercial supleiază numai codului civil [24]).

Cu drept cuvânt spune *Massé* în prefața la «*Le droit commercial dans ses raports avec le droits des gens et le droit civil*).

> «Si le droit commercial a des contrats qui lui appartiennent, s'il a, dans certains cas, des principes qui lui sont propres, il n'en est pas moins une émanation du droit civil. On peut étudier le droit civil sans entrer dans les particularités du droit commercial, mais il est impossible d'étudier le droit commercial sans le rattacher aux principes fondamentaux qui servent de base au droit civil qui est le droit commun.
>
> ...On peut faire des rapports entre le droit civil et le droit commercial l'objet principal d'un travail qui, en prenant le droit civil pour point de départ et en le suivant dans toutes ses déductions sur les personnes, sur les biens, sur les obligations, expose la place qu'il occupe dans les parties correspondantes du droit commercial et le rôle qu'il y joue.
>
> ...A une époque où il n'y avait pas de législation commerciale proprement dite, et où la règle se trouvait presque toujours dans la pratique et dans l'usage, c'est par les principes généraux du droit commun et du droit romain que Casa-

regis, Straccha, Scaccià, Ansaldus, Roccus, de Turri, le cardinal de Luca interprétaient et justifiaient les nouveaux contrats que le besoin des affaires avait introduits dans les agissements du commerce. La codification des lois relatives au commerce n'a rien fait perdre de son intérêt à cette étude. *Les règles établies par l'usage ou par la pratique n'ont pas changé de nature en devenant des lois écrites; elles dérivent toujours des principes généraux du droit et c'est toujours à ces principes qu'il faut remonter pour en trouver le sens et l'esprit*».

De aceeaşi părere era şi legiuitorul din 1819 al regatului celor două Sicilii, care-şi întitula opera: «*Leggi di eccezione per gli affari di commercio*».

Codificările mai noi au pus însă capăt controversei prin text de lege care prevede subsidiaritatea codului civil. Avem astfel articolul 1 cod. com. român, art. 1 cod. com. italian, art. 1 cod civ. olandez, art. 1 al vechiului cod. com. german (încă în vigoare în Austria) şi art. 2 al legii asupra punerii în aplicare a noului cod. com. german, art. 20 vechiul cod. com. spaniol, art. 1 cod. portughez, art. 21 cod. com. brazilian, etc.).

In expunerea de motive care însoţia proectul de cod comercial român [25]), d-l *C. Nacu*, ministru al justiţiei, spune de asemenea:

»Codul comercial e considerat ca o ramură a codului civil. El are de obiect ca şi codul civil regularea relaţiunilor între particulari, însă se aplică la unele acte aşa numite comerciale, cari prin desvoltarea şi înmulţirea ce au căpătat în societăţile moderne trebue a fi supuse unor regule deosibite reclamate de însăşi natura operaţiunilor. De aceea codul de comerţ se consideră în dispoziţiunile sale *ca o întindere a codului civil* şi prin consecinţă, *acolo unde codul comercial nu coprinde o dispoziţie specială, se aplică codul civil*

De asemenea d-l *I. G. Poenaru-Bordea* în raportul său Adunarea deputaţilor (26) spune:

> «Deşi codul de comerţ e considerat ca o ramură a codului civil şi deşi în legea civilă sunt coprinse toate dispoziţiile relative la obligaţiuni şi la contractul de vânzare, cu toate acestea proectul nu puteà să nu coprindă nişte dispoziţiuni, cari în aceasta materie, mai cu seamă în ceeace priveşte proba obligaţiilor comerciale, sunt cu totul particulare şi pentru cari nu s'ar fi putut referà la codul civil».

---

Această bifurcare a dreptului privat, care îşi are susţinători de seamă, începe însà a avea adversari hotăràţi, cari cer *un cod unic pentru reglementarea raporturilor de drept privat.*

Suntem fără nicio rezervă de părerea acestora şi vom căuta să arătăm că *pretinsele avantagii ale bifurcării sunt iluzorii* în timp ce *inconvenientele de ordin teoretic şi practic sunt de o isbitoare realitate* şi că *deosebirile actuale dintre obligaţiunile comerciale şi cele civile şi dintre comercianţi şi necomercianţi nu sunt bazate pe o logică serioasă.*

Vom încercà a dovedi cu chipul acesta necesitatea unei unificări a dreptului privat.

„Questa indevendenza sussiste, perchè si informa alla natura stes-a del commercio e dei rapporti ai quali da luogo... In una parola, lo spiritto del diritto commerciale è diverso da quello civile, quindi non solo regole diverse. ma indipendenza dell'uno dall'altro", **Supino,** (op. cit. p. 13 No. 5)

Siliţi să justifice existenţa unui cod comercial distinct, comentatorii îşi încep studiul cu câteva paragrafe introductive, în cari se demonstră—de obiceiu prin repetarea vechilor argumente ajunse locuri comune şi rareori prin contribuţii noi — teorema că dreptul comercial corespunde unor trebuinţe speciale.

Aceste argumente sunt în ordine cronologică:

1. Necesităţile particulare ale comerţului.

2. Antinomia între tendinţa cosmopolită a dreptului comercial şi fundamentul naţional al dreptului civil.

3. Deosebirea între dreptul civil statornic şi dreptul comercial mlădios şi variabil.

4. Aplicarea în drept a principiului progresului prin diferenţiare.

5. Distincţia de ordin sufletesc între pornirile mercantile şi aspiraţiile normale ale omenirei.

Am adăogat ultimele două observaţiuni celor străvechi de oarece, deşi de natură pur teoretică (sau poate, tocmai de aceea) ni s'au părut extrem de interesante şi apoi pentrucă voim a nu ocoli niciuna din obiecţiile aduse părerii căreia ne alăturăm

„Noi pure riteniamo che la speditezza, la celerità, il credito, la buone fede ecc. giovino a tutti, commercianti o non commercianti che siamo».
Vidari, op. cit. ed. 1877 No. 41

Ceeace distinge comerţul de celelalte ramuri de activitate omenească, spun susţinătorii bifurcării dreptului privat, e faptul că în comerţ *celeritatea* (27) în încheierea, dovedirea şi executarea convenţiunilor, *creditul personal* larg şi lesne acordat şi *siguranţa* îndeplinirii angajamentelor luate sunt postulate fundamentale. De aceea comerţul a creat instituţiuni speciale (burse, bănci, intrepozite) şi a impus norme speciale de drept cari să uşureze încheierea convenţiunilor şi circulaţia averilor, să garanteze îndeplinirea obligaţiunilor şi în caz de litigiu, să permită probarea lor cu înlesnire şi executarea silită prin mijloace cât mai expeditive.

Vom răspunde amănunţit acestei afirmaţiuni în capitolul în care vom încerca să demonstrăm că normele relative la materia obligaţiunilor coprinse în codul comercial trebuesc extinse întregului drept privat.

Ne mărginim aci a reaminti că şi în codul civil sunt instituţiuni cari nu sunt aplicabile decât unor anumite categorii de persoane şi că avântul economic din zilele noastre a târât în lupta vieţii pe foarte mulţi necomercianţi imprimând întregii activităţi care nu e coprinsă în cadrele biurocraţiei

caracterele inerente concurenței: promptitudinea în luarea hotărârii, punctualitatea în îndeplinirea ei, îndrăzneala în întreprinderi și prevederea în raporturile cu terții.

Viața comercială se întrețese atât de mult cu cea socială în zilele noastre, în care mercantilismul proteic se manifestă sub nenumărate forme, încât, dacă am analiza amănunțit actele vieții noastre zilnice, am găsi că facem, fără să știm, ca altă dată d-l Jourdain, acte de natură comercială.

Iată pentruce credem că dacă se admite chiar de partizanii unui drept comercial distinct că deosebirea între cele două ramuri ale legislațiunii private e numai *cantitativă*, putem susține că lucrul acesta nu motivează suficient bifurcarea dreptului privat.

„Si l'on veut que cette uniformité du droit s'accomplisse véritablement et utilement, il faut réformer la théorie générale en même temps que les institutions particulières".

**Vivante.**

Printre cele mai puternice obiecţii aduse tendinţei unificării dreptului privat e teama că această ar putea constitui, o piedică pusă realizării unui drept comercial uniform care să înlesnească relaţiunile mercantile internaţionale. Adversarii unificării stăruie asupra acestei *fundamentale deosebiri* între dreptul civil ocrotitor al intereselor naţionale şi dreptul comercial esenţialmente cosmopolit.

Dacă am pune chestiunea numai pentru dreptul privat românesc, ne-am putea întreba — pe bună dreptate — ce fel de legislaţie naţională e aceea care e constituită din traduceri? Am mai putea adăoga pe de-o parte că art. 7 al. 5 din Constituţie face superfluă orice altă ocrotire, pe care ar putea-o da dreptul civil intereselor naţionale şi pe de alta că nici codul comercial nu e străin de ideia naţionalistă atunci când ia măsuri privitoare la societăţile anonime străine sau când (cu o logică îndoelnică) cere ca să fie în mâini româneşti conducerea societăţilor în comandită sau anonime.

In fine trebue să menţionăm, spre cinstea legiuitorului nostru, că îndepărtându-se de modelele sale a avut în totdeauna faţă de străini o atitudine de

largă şi echitabilă umanitate. Ne gândim în special la competenţa instanţelor noastre în procesele între străini şi la desfiinţarea cauţiunei judicatum solvi.

Dar nu voim să limităm chestiunea şi de aceea o punem în universalitatea ei, aşa cum se poate pune în orice legislaţie.

O analiză mai puţin superficială ne arată că e în afirmaţia, pe care o combatem, o *petitio principii*. Să fie oare adevărat că dreptul comercial e uniform? Să fie oare adevărat că această uniformizare e în funcţie de existenţa unui cod comercial distinct? Să fie oare adevărat că unificarea dreptului privat ar împiedica aceast*ă* uniformizare?

Primei întrebări ne mărginim a-i răspunde reamintind sforţările cari se fac cu prilejul repetatelor congrese juridice pentru a se ajunge la o legislaţie uniformă.

Dar, admiţând chiar că s'ar ajunge la internaţionalizarea unor anumite instituţii de drept, ar însemna aceasta oare că nu mai rămâne nimic de făcut? Oare nu rămân în afara acestor norme internaţionalizate regulele de procedură cari, fiind de ordine publică, sunt eminamente naţionale? Nu se petrece acelaş lucru cu dispoziţiunile privitoare la capacitate? Şi atunci la ce mai foloseşte o legislaţie uniformă în materie cambială, de exemplu dacă procedura naţională se poate opune dreptului internaţional sau dacă o chestiune de capacitate răstoarnă tot eşafodajul.

Pentruca relaţiunile mercantile internaţionale să fie înlesnite e necesară deci o reformă care depăşeşte limitele actualelor coduri comerciale. Departe de noi gândul de a o combate. Dar nimic nu ne

împiedică să constatăm că în limitele codului comercial ea nu se poate realiza.

Şi apoi de ce ar împiedeca unificarea dreptului privat această uniformizare?

Dreptul comercial coprinde foarte puţine principii relative la persoane, câteva regule procedurale câteva dispoziţiuni de drept penal şi un complex de norme în materia obligaţiunilor.

In ce priveşte principiile relative la *persoane*, ne referim la codificarea germană care le-a pus — în mod logic — în rubrica respectivă a codului civil, acolo unde se reglementează pentru orice ramură de activitate capacitatea necesară. Cu prilejul unei reforme similare s'ar putea extinde şi la noi oricărei profesiuni exercitate de minor sau femeie măritată înlesnirile prevăzute azi de codul comercial.

Regulele de *procedură* cuprinse în codul comercial pot fi cu folos extrase şi puse acolo unde e locul lor, adică în codul de procedură. Aceeaş observaţie o facem—şi o fac şi autorii de drept penal — şi în ce priveşte dispoziţiunile *penale*.

In ce priveşte materia *obligaţiunilor*, vom încerca să arătăm că e logic şi util ca normele din codul comercial să fie extinse întregului drept privat. Cum *în sine* dreptul de obligaţiuni nu are nimic naţional, nu vedem întrucât o uniformizare a acestui titlu din cod — cel mai însemnat în ce priveşte operaţiunile comerciale — ar fi împiedecată de extensiunea pe care o dorim.

Elveţia are un cod unic de obligaţiuni la care ne vom referi în cursul acestei lucrări de oarece poate servi de model în multe privinţe. Greşeşte Vidari când atribue unificarea acestui titlu în codul elveţian dorinţei de a uniformiza dreptul în toate cantoanele, căci această dorinţă ar fi dus, ca pre-

tutindeni, la o unificare a dreptului civil, nu la unificarea generală a dreptului privat. Oricum, reforma aceasta nu a împiedecat sprijinul larg, pe care Elveţia l-a dat ideilor internaţionalizatoare prin publicaţiile ce apar, congresele ce se ţin şi comitetele permanente cari îşi au sediul acolo.

De aceea găsim inexplicabilă prăpastia ce se pune din punctul de vedere naţionalist între regulele comerciale şi cele de drept comun atunci când ceeace constitue — şi trebue să constitue — caracterul naţional al unei legislaţii (drepturile reale, dreptul de familie şi de succesiuni) e independent de necesităţile comerţului.

Să semnalăm cu acest prilej că uneori — de exemplu în chestia extinderii falimentului la civili — tocmai bifurcarea dreptului privat e un obstacol uniformizărei dreptului.

«Ein gewisses Mass der Starrheit ist ein Vorzug des allgemeinen bürgerlichen Rechts, ein Mangel des Handels".

**Goldschmidt.** (Universalgeschichte des Handelsrechts).

Incă o antinomie: situaţia dreptului civil şi a celui comercial în faţa evoluţiei raporturilor sociale.

Intr'adevar, comerţul creând zilnic raporturi noi, instituţii noi, cere — ca urmare firească — norme legislative noi. Activitatea legiuitorului trebue să se acomodeze neîncetat trebuinţelor comerţului.

Cu totul alta însă trebue să fie atitudinea legiuitorului civil: El nu trebue să cedeze imediat presiunilor vieţii sociale. Lăsând jurisprudenţei sarcina de a potrivi vestmântul juridic corpului social, el trebue să intervină numai atunci când s'a produs o totală schimbare a unui concept juridic.

In această evoluţie, dreptul comercial are rolul de îndrumător. El e, cum spune Bolaffio, «il pioniere, l'araldo di ogni progresso nei rapporti contrattuali». Reformele, cărora el le deschide porţile dreptului, se impun cu vremea opiniei publice şi sfârşesc prin a fi încorporate de codul civil. Pe măsură însă ce dreptul comercial devine drept comun, norme noi iau locul celor devenite de drept comun. După celebra comparaţie a lui Goldschmidt:

«Man mag es einem Gletscher vergleichen: in den unteren Regionen vereint sich sein schmelzender Firn mit den allgemeinen Niederschlägen in den oberen findet stete neue Firnbildung».

Antinomia între dreptul comercial mlădios şi dreptul civil rigid ar fi într'adevăr impunătoare dacă n'ar fi aparentă.

O simplă statistică a legilor de drept privat ne arată că dogma rigidităţii dreptului civil e în contraziccre cu realitatea faptelor. Nu e adevărat, nu e deloc adevărat că legile comerciale sunt mai numeroase decât cele referitoare la dreptul civil.

Dacă, ce e drept, codul comercial a fost revizuit în repetate rânduri în legătură cu nouile trebuinţe sociale, cauza e că în materia societăţilor şi a falimentului, de pildă, mentalitatea diriguitoare variază mai repede decât, ca să dăm un exemplu din legislaţia noastră, în materie de drept de familie. Dar contopite într'un cod unic, despărţite în două coduri sau răzleţite în legi speciale, aplicabile numai comerţului sau extinse dreptului comun, regulele relative la societăţi şi falimente ar fi evoluat în orice caz şi ar fi desigur mai util societăţii ca evoluţia noţiunilor juridice să-şi exercite influenţa pretutindeni pentruca binefacerile legii să se reverse asupra tuturor.

De altfel în ce priveşte partea pur procedurală a dreptului comercial revizuirea codului unic ar fi făcută în condiţii identice revizuirei procedurei civile, adică fără niciun inconvenient.

* * *

Dar chestiunea se mai poate privi şi din punctul de vedere al *uzurilor* ca izvor de drept şi ca mijloc de adaptare în comerţ şi în civil.

E adevărat că, în dreptul comparat, situaţia legală a uzurilor comerciale prezintă aspecte extrem de variate.

In *Italia* puterea legală a uzurilor cu toate con-

secinţele sale, prevăzută de vechiul cod din 1865 (articolul 89) numai pentru contracte, a fost extinsă întregului drept comercial de textul articolului 1 din noul cod comercial:

> «In materia di commercio si osservano le leggi commerciali.
> Ove queste non dispongano, si osservano gli usi mercantili; gli usi locali o speciali prevalgono agli usi generali.
> In mancanza si applica il diritto civile».

şi justificată pe larg de lucrările preparatorii. Puterea legală a uzului în materie de comerţ e prevăzută şi de articolul 3 al codului civil *olandez* şi de art. 3 *portughez*, care însă dă precădere dreptului civil asupra valorii legale a uzurilor.

Nu toţi autorii sunt de acord că articolul 7 al legii din 30 ventôse anul XII a abrogat nu numai vechile cutume scrise, ci şi pe cele nescrise afară de cele prevăzute expres de anumite articole din codul civil.

In ce priveşte aceste uzuri consacrate de lege, violarea lor dă, după unii, dreptul de recurs, pe când după alţi,

> «il y a là une question de fait qui rentre dans l'appréciation souveraine des juges du fond».

*Thaller* crede că uzul îşi trage forţa din convenţia presupusă a părţilor:

> «on doit présumer, en fait, que les parties ont voulu se référer dans leur marché, faute de le détailler, à la manière usuelle de faire, telle qu'elle est pratiquée dans leur partie professionelle».

şi că nu e nicio deosibire între uzul comercial şi uzul civil afară de aceea datorită admiterii mai cu greu în dreptul civil a probei prin prezumpţiuni.

*Baurdy* și *Fourcade* (I No. 23) și *Lyon-Caen* (op. cit. No. 85) cred că uzurile comerciale n'au fost abrogate și că deci violarea lor dă dreptul de recurs.

*Boistel* (op. cit. No. 22) de aceeaș părere, citând părerea lui *Portalis* în acelaș sens, dă diferite exemple jurisprudențiale de valoare legală a uzului comercial: admiterea probei testimoniale în litigii de valoare depășind 150 lei, punerea în întârziere verbală, data certă în afară de condițiile codului civil, inutilitatea dublului exemplar, solidaritatea în obligațiile comerciale, validitatea vânzării lucrului altuia, etc.

*Rivière* (op. cit. p. 11 V) crede că uzul comercial are valoare legală, că poate chiar deroga de la o lege scrisă care nu e de ordine publică (ib. p. 13), că însuși legiuitorul a făcut o aplicare a acestui principiu declarând în legea din 13 Iunie 1866 aplicabile în materie de vânzare uzurile prevăzute într'un tablou anexat legii.

In fine jurisprudența a admis că o decizie poate fi bazată pe un uz.[28])

In *Germania* articolul 1 al vechiului cod comercial (aplicabil și azi în Austria)

> «In Handeissachen kommen, insoweit dieses Gesetzbuch keine Bestimmungen enthält, die ***Handelsgebräuche*** und, in deren Ermanglung das allgemeine bürgerliche Recht zur Anwendung».

a dat naștere unor discuții asupra deosebirii între uzurile de cari e vorba în acest articol și cele despre cari vorbește articolul 279, adică între „Handelsgebräuche" cu efect legal și „die in Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen".

Noul cod german nu mai reproduce dispoziția vechiului articol 1, iar articolul 2 asupra punerii în aplicare a codului comercial german din 1897, pre-

văzând că normele codului civil complectează codul comercial, nu vorbeşte de uzuri.

După *Lehmann*, care compară § 346 cod. com. germ. cu § 157 cod. civ. germ.

> «Der Handelsgebrauch, von dem das Handelsgesetzbuch an einer Anzahl Stellen spricht ist kein Handelsgewohnheitsrecht.... Es soll nach § 346 als Interpretationsmittel für die Bedeutung rechtsgeschäftlicher Willenserklärungen verwandt werden».

*Lyon-Caen* crede că intenţia legiuitorului a fost să excludă pentru totdeauna uzurile locale, cari ar fi dus la a reînviare a variaţiunii dreptului după provinciile în cari s'ar aplica, fără însă a copriude în această măsură uzurile generale, lăsând judecătorilor «sarcina de a aprecia după împrejurări şi principiile admise de jurisprudenţă şi doctrină, dacă trebue sau nu să le dea precădere asupra codului civil".

*Cosack* crede că „uzurile comerciale nu constitue un drept consuetudinal. Ele nu furnizează deci nicio regulă juridică obiectivă şi nu au efect decât în virtutea voinţei părţilor. Totuşi nu e necesar ca părţile să-şi manifeste expres voinţa de a se supune uzurilor comerciale, căci e demonstrat de practica lucrurilor că părţile vor, în principiu, ceeace e conform uzului în cazuri identice, deci ele nu au nevoe să o spună în mod special. Este de asemenea inutil *ca ele să fi avut cunoştinţă ele înşişi de uzurile comerciale;* părţile, precum o demonstră practica, au convingerea că uzurile comerciale, tocmai fiindcă reprezintă ceeace se face de obiceiu, nu pot fi contrarii echităţii şi deci li se supun orbeşte.

E deci sub regimul actual în Germania, precum constată *Randa* o controversă

«ob und in welchem masse im Geltungsgebiete dieses Gesetzbuches die Wirksamkeit von Rechtsgewohnheiten anzuerkennen ist.»

E de prisos să reamintim valoarea legală în dreptul comun a uzului în *Anglia* şi în *Statele-Unite*.

Precum reese din această privire asupra uzului comercial în dreptul comparat, valoarea lui legală există de drept într'un număr însemnat de legislaţii şi e susţinută de o parte importantă a doctrinei în toate celelalte.

In legislaţiunea noastră, nereproducându-se alineatul respectiv din articolul 1 cod. com. italian şi suprimându-se dispoziţiunile relative la uzuri oriunde codul italian le prevedea (de pildă în articolul 67 cod. com. rom.), e evident că nu s'a dat uzului prin text de lege comercial valoare legală. Intenţia legiuitorului, aşa cum reiese din desbaterile parlamentare, a fost contrarie acestei tendinţe. Comentatorii codului comercial cred că, cu acest chip uzul nu are în comerţ decât o valoare interpretativă, că valoarea legala a uzului e abrogată prin articolul 1 cod. com. rom. chiar acolo unde codul civil o prevedea (de exemplu în articolul 1531) şi justifică acestea pe motivul că negoţul romànesc fiind recent uzurile nu aveau o vechime care să le dea dreptul de aplicare obligatorie.

Argumentul e din cele cari nu se combat. Noi credem însă că însăşi afirmaţiunea comentatorilor e o profundă eroare, că articolul 1 comercial, cu toată intenţia legiuitorului, nu a abrogat valoarea legală a uzului, cel puţin în materie de obligaţiuni, ci nu a făcut decât sa-l pună, în faţa legii, după codul civil.

Mai întâiu e incontestabil că uzul are la noi în comerţ aceeaş valoare ca în civil pe baza subsi-

diarităţii codului civil. In al doilea rând noi credem că şi în dreptul civil român, francez şi italian, uzul are valoarea legală, cel puţin în materie contractuală.

Când în codul civil se hotărăşte că convenţiunile obligă nu numai la ceeace e stipulat expres, ci şi la toate urmările pe cari le impune obiceiul (970 cod. civ. rom.) e bizar să se susţină că neluarea în seamă a unui uz constatat de judecător nu poate da loc la recurs. E de sigur chestie de fapt existenţa uzului, dar odată această existenţă dovedită uzul trebue aplicat.

O parte a doctrinei şi jurisprudenţei italiane[29]) susţine chiar că aceeaşi valoare o are uzul şi în articolele, în cari se vorbeşte de interpretarea pactului echivoc (980 cod. civ. rom) şi de subînţelegerea clauselor obişnuite neexprese (981 cod. civ. rom.), că deci judecătorul e dator să aplice uzul independent de cunoştinţa lui de către părţile contractante.

> «La natura dell' uso», zice Bolaffio, è una sola e la sua fonzione è la medesima. E sempre la norma legale che dà alle parole ambigue il senso communemente accettato, che integra la situazione giuridica manchevole creata dal contratto con il regolamento dettato dalla pratica generale in pari contingenze».

aşa că uzul se aplică nu conform voinţei concrete a părţilor, ci conform voinţei lor presupuse de lege de vreme ce nu au derogat expres dela legea, care prevede uzul. Cu alte cuvinţe uzul, precum adaogă Bolafio

> «non vale se ed in quanto sia dalle medesime voluto, ma se ed in quanto non esista espressa una volontà contraria» 30).

Ceeace doctrina, în mod greşit, spune azi despre *uz* s'ar referi deci la *practica individuală* a părţilor, care singură are valoare interpretativă pentru raporturile lor juridice pe baza probată a clauzelor raporturilor lor juridice anterioare.

Fostul nostru profesor, d-l *Em. N. Antonescu* în volumul al doilea din *Scrieri juridice* pune chestiunea valorii legale a uzurilor sub un aspect cu mult mai larg observând că la noi nu e dispoziţie legală analogă celei franceze din 21 Martie 1804, ci din potrivă articolul 1912 cod. civ. rom. nu abrogă decât dispoziţiile vechi contrarii actualului cod şi că din articolul 13 cod. Callimach

> «Dacă în acest cod nu s'ar află o lege potrivită la pricina înfăţişată, atunci se cuvine a se urmă pământescului obiceiu, carele în curgere de mulţi ani păzindu-se şi între judecători cercându-se, s'aŭ întărit şi cu chipul acesta ***a dobândit putere de lege***».

reese că intenţia legiuitorului moldovean era opusă modelului său austriac, care prevede (§ 10) că

> «Auf Gewohnheiten kann nur in den Fällen, *in welchen sich ein Gesetz darauf beruft*, Rücksicht genommen werden».

deduce că

> «de oarece atunci când actualul cod nu ne dă răspunsul în vre-o chestiune oarecare, ne vedem nevoiţi a apela la legiuirile anterioare, cari au încă putere subsidiară ; că de oarece aceste legi permit interpretarea şi complectarea lor prin uz, urmează că şi complectarea codului actual prin un atare mijloc nu va fi exclusă în dreptul nostru. Neapărat că de un asemenea mijloc de interpretare trebue uzat cum grano salis. Aşa în cât la noi, în lipsa unei dispoziţii contrarii în cod, faţă cu legile vechi, cari au rămas parţial în vigoare, dreptul de uz se poate bucură liber de valoarea, pe care de altfel ştiinţa nu i-a contestat-o niciodată» [31]).

Oricum am privi deci chestiunea valorii legale a uzului, sub aspectul istoric sau sub cel ermeneutic. credem că răspunsul nostru trebue să fie afirmativ.

Se obiectează ce e drept, ca a da uzului o putere obligatorie însemnează a supune acestei forţe şi pe judecător şi deci a i pune piedici în opera sa de călăuzire a raporturilor sociale conform trebuinţelor vremii aşa cum reies din doctrina juridică şi din cugetarea filozofică contimporană. Se poate răspunde acestei obiecţii că formarea sau menţinerea unui uz sunt o dovadă puternică de faptul că opinia publică îl găseşte necesar şi că, dacă acest uz pare contrariu progresului, e datoria legiuitorului să intervie.

De altfel trebue reamintit că sunt cazuri, în cari şi la noi se aplică uzul cu valoare legală:

1) Conform articolului 2 civil în cazurile în cari se aplică o lege străină, care prevede puterea legală a uzurilor, de pildă pentru un contract încheiat în Anglia sau Italia.

Ne-am găsi deci, dacă ne-am alipi părerii dominante, în situaţia de a aplica uzul străin şi de a refuza aplicarea uzului nostru.

2) In cazul litigiilor judecate de comisiile arbitrale ale burselor, cari conform articolului 56 din legea burselor „judecă conform legii şi regulamentului asupra bursei, conform *uzurilor* şi legii comerciale".

Or, cum contractele încheiate prin bursă şi cărora deci li se aplică această lege sunt tot mai frequente, cazurile de aplicare a uzurilor sunt tot mai numeroase.

Observăm în acelaş timp că prin îngrijirea unora din cameri'e de comerţ s'au publicat colecţii de uzurile respective, cari stabilesc şi pun la îndemâna tuturor cunoaşterea uzurilor.

Să reamintim căci lucrul e foarte puţin cunoscut că înlăturarea dispoziţiei articolului 1 cod com. italian din legea noastră nu s'a facut fără protestări.

D-l Alex. Marghiloman [52]), arătând valoarea în genere a uzului, a insistat asupra însemnătăţii lui şi în special pentru ţara noastră.

> «Vreţi să ştiţi», spuneà dânsul, «de ce mare ajutor au fost până acum la noi uzurile comerciale? Numai uzurile au dat viaţă comerciului nostru şi numai ele l'au ţinut în concordanţă cu comerciul occidental.
>
> Noi nu avem nimic până acum în legislaţia noastră care să vorbiască despre contul curent, despre cekuri, despre asigurările terestre şi cu toate acestea tribunalele au recunoscut cu drept cuvânt tăria lor şi ne-am putut pune astfel în curentul modern numai graţie regulei de toţi admisă că *uzagiul comercial este cea mai sigură călăuză acoio unde legea tace*».

Continuând, d-l Marghiloman a reamintit că uzului îi incumbă umplerea lacunelor făcute în complexul legilor de progresul raporturilor sociale şi că a-l împiedeca dela îndeplinirea acextui rol ar fi

> «a ajunge la tăgada legală de dreptate şi la un judecător zicând: nu sunt în drept să judec cutare cestiune pentru că nu am lege să aplic. Şi judecătorul, vorbind astfel, va fi în dreptul său căci treaba lui nu e de a creà legi, ci de a le aplicà.

La discuţia pe articole, fostul nostru profesor, d-l *C. C. Arion* a insistat din nou asupra înţelepciunii normei din codul italian şi asupra consecinţelor abrogării ei la noi:

«Dacă în lege nu există o dispozitie expresă şi dacă uzul este constant, atunci vă întreb de ce noi să lăsăm pe judecător în o mare nedumerire, de ce să-l lăsăm să dea din colţ în colţ neştiind ce să facă şi cum să reguleze cestiunea: după teoria de drept sau după uz».

S'a propus în acest sens şi un amendament, care aminteşte legea portugeză, semnat de d-nii C. C. Arion, A. Marghiloman, Take Ionescu, I. C. Negruzzi şi G. D. Pallade şi redactat astfel:

«In comerţ se aplică legile comerciale. Unde ele nu dispun se aplică dispoziţiile exprese sau de ordine publică ale codului civil. In lipsă se aplică uzurile comerciale; uzurile locale sau speciale se vor preferi uzurilor generale».

S'a opus ministrul de justiţie Nacu pe motivul că

«la noi nu există uzuri şi dacă voiţi să le creaţi, trebue să declar că acestea ar fi partea cea mai periculoasă care poate să existe într'o legislaţiune, adică legi făcute într'un mod tacit.

Dar apoi cum are să se dovedească aceste uzuri? Cum se vor formà ele şi în cât timp se pot formà? Puteà-vor ele a fi probate prin martori? Iată dificultăţi cari trebue să le aveţi în vedere ca să nu primiţi a se pune în legile noastre nicidecum ideia că uzul să oblige pe părţi. Să nu se zică că dacă nu se prevede nimic în această privinţă, judecătorul nu va puteà judecà. Judecătorul trebue să judece în orice caz. Nu s'a întâmplat niciun caz în care judecătorul să fi zis: nu pot aplicà legea căci nu prevede nimic».

Conform unei vechi tradiţii parlamentare, articolul 1 s'a votat în grabă cu protestări ale acelora cari voiau să depue amendamente [33]). Ca urmare, doctrina noastră crede că uzurile nu au valoare legală în sistemul dreptului nostru.

Credem că întreaga discuţie e oţioasă, că dis-

poziţiile largi ale codului civil român, francez şi italian consacră valoarea legală a uzului în materie contractuală şi că, deci, unificarea dreptului privat ar face ca aplicarea cu putere legală a uzului în comerţ să se facă deadreptul şi nu prin subsidiaritatea codului civil, aşa cum am fost siliţi s'o susţinem noi în starea actuală a dreptului român.

A recunoaşte expres şi fără loc la controverse valoarea legală a uzurilor generale e, credem, a face o operă utilă atât pentru părţile contractante cât şi pentru judecătorii chemaţi a jud ca eventualele lor litigii[34]). Această „valvola di sicurezza" lăsată dreptului, i-ar da putinţa să se adapte evoluţiei sociale în mod lent, evitând zguduirile revizuirilor.

„Ma questo esempio (al Elveţiei) non sapprebe davvero imitarsi in quei paes nei quali l'unificazione del diritto civile si è digià avverata, giachè egli è a ritenersi che se la separazione di una scienza in più rami e la loro autonomia è indizio di progresso, invece l'amalgamo di queste parti è indizio di regresso".

**Castagnola.** (Il cod. di comm. No. 343).

Dacă dreptul are înainte de toate, ca orice disciplină socială, o latură practică preponderantă — şi aceasta explică de ce am privit chestiunea mai întâiu sub aspectul repercusiunii sale asupra practicei — este totuşi în studiul dreptului o latură teoretică, care, cel puţin din punct de vedere metodologic nu poate fi neglijată, şi care constitue ştiinţa dreptului.

Urmărirea respectivă a evoluţiei ştiinţei dreptului ne arată că aci, ca în tot domeniul biologic (şi deci sociologic), s'a manifestat legea, pusă în evidenţă cu atâta claritate de Spencer, a progresului prin diferenţiare.

Intre normele legale antice cari nu făceau nicio distincţie între dreptul privat şi legiuirile moderne cu norme speciale aproape pentru fiecare raport social, deosebirea e evidentă.

Dar a pune sub acest aspect problema unificării dreptului privat e a o trata superficial. Nimeni nu contestă că şi comerţul îşi are nevoile sale spe-

ciale, cărora le corespunde instituţii şi regule juridice adequate. Care gen de ocupaţiune nu-şi are reglementarea?

Chestiunea e alta: Constitue oare aceste necesităţi ale comerţului o diferenţiare atât de mare de dreptul comun încât să justifice o deosebire fundamentală sau trebue să se supună dreptului comun ca şi celelalte ramuri de activitate omenească ori de câteori problemele ce pun, ies din cadrul reglementării strict profesionale?

Aşa privită problema, se înţelege că nimeni nu se ridică împotriva instituţiunilor necesitate de comerţ (camere de comerţ, burse) a măsurilor legale cerute de exerciţiul profesiunii. Câmp larg legiferării speciale, progresului prin diferenţiare.

Dar ceeace se cere, după părerea noastră cu drept cuvânt, e ca raporturi e de drept privat, cari n'au nimic caracteristic, să se supună dreptului comun, care nu trebue să facă nicio deosebire între supuşii săi.

Principiul egalităţii înaintea legii — ori de câte ori nu e niciun motiv legitim de legiferare specială —e şi el un semn de progres, ba încă cel mai caracteristic: e cea mai frumoasă cucerire a democraţiei.

„Le danger, que nous exposons, mérite en tout cas d'être examiné à titre préventif et, si son existence était démontrée il vaudrait encore mieux se résigner à ces distinctions ténues de la commercialité, dont la casuistique fait sourire, qu'ouvrir la porte à des bouleversements en invitant tous les citoyens à partir en guerre dans la conquête de l'argent les uns contre les autres.

**Thaller.**

Intr'o extrem de interesantă notă ce însoţeşte publicarea traducerii franceze a studiului lui Vivante asupra codului unic de obligaţiuni în *Annales du droit commercial*, distinsul comercialist Thaller, director al revistei, priveşte problema unificării dreptului privat din punctul de vedere nou şi interesant al aspectului său *psihologic*.

El se întreabă dacă existenţa unui drept comercial distinct nu se justifică nu atât pe considerente obiective, cari, precum am văzut mai sus, nu rezistă unei analize serioase, cât pe deosebiri mai profunde, pe deosebiri de mentalitate între cei cari, înzestraţi cu un puternic sprijin de întreprindere şi de asumare de riscuri, simt nevoia unei legislaţii care să le înlesnească avântul şi cei cari îşi duc viaţa liniştit şi cumpătat la adăpostul nu numai al venitului ci şi al unui drept adequat firei lor.

A extinde celor din urmă regule c eate conform necesităţilor celor d'intâiu nu e o măsură care să

se poată lua fără o serioasă aprofundare a tuturor consecinţelor ce ar putea decurge de aci. Supunerea tuturor cetăţenilor la regulele expeditive ale dreptului comercial, imprimarea caracterului mercantil dreptului comun, ar putea avea de efect un îndemn la lansarea atâtor oameni în întreprinderi pentru cari nici sufleteşte şi nici prin educaţie nu ar fi pregătiţi. Avântului necugetat, ce ar succede unei astfel de reforme, i-ar urma o ruinare sigură a nepricepuţiior, cari ar cădea victime ale naivităţii lor şi lăcomiei speculatorilor de rea credinţă.

Dar mercantilizarea vieţii sociale ar avea efecte regretabile asupra concepţiei în genere despre viaţă. Ne plângem în deajuns că morala contemporană evoluiază spre un utilitarism de care se lovesc toate pornirile generoase spre a nu căuta să întărim şi mai mult acest materialism al vremii noastre.

„Peut être ces périls ne sont-ils qu'imaginaires" adaogă Thaller şi părerea sa e adevărată mai ales în privinţa influenţei pe care ar avea-o unificarea dreptului privat din acest punct de vedere.

Pe lângă faptul că sistemul actual de legislaţie pune la dispoziţia oricui exercitarea actelor de comerţ cu sau fără luarea calităţii de comerciant şi că, deci, legea actuală nu ocroteşte mai mult decât cea pe care o cerem, trebue să adăogăm că reforma constituită de extinderea regulelor comerciale dreptului comun (şi care la noi din cauza evoluţiunii mai pronunţate a dreptului ar avea o însemnătate mai mică decât în Franţa) n'ar face decât să uşureze încheierea şi proba raporturilor juridice şi să asigure mai bine îndeplinirea lor exactă. Principiul libertăţii convenţiunii va permite oricui să-şi reguleze situaţia juridică cum îl vor povăţui interesele.

In schimb unificarea dreptului privat ar pune la

îndemâna atâtor instituţii neocrotite azi de dreptul comercial — ne gândim în special la cele cari se referă la operaţiunile asupra imobilelor, inclusiv agricultura — mijloacele de a lua o desvoltare, pe care nu le-o îngădue azi codul civil. A înlesni avântul economic a fost totdeauna o operă înţeleaptă şi nu o putem considera altfel azi când urmările expansiunei economice se revarsă asupra unei mase tot mai numeroase.

Dacă prin aceasta s'ar mercantiliza spiritul vremii, vina nu va fi a legiuitorului care-şi adaptă opera necesităţilor vieţii. Şi de altfel această mercantilizare mult exagerată nu trebue să înspăimânte prea mult pe aceia, cărora istoria le dovedeşte că vremurile de înflorire a comerţului coincid cu epocile de glorie ale artei.

Am încercat, în capitolele precedente, să arătăm că pretinsele avantagii ale bifurcării dreptului privat sunt numai aparente.

Ne propunem a arăta, într'o parte de critică pozitivă, inconvenientele pe cari le prezintă, din punct de vedere practic și științific, existența a două legiuiri paralele în materie de fapt privat.

„Il semble que le législateur se soit livré à une véritable casuistique dont on a parfois peine à démeler le sens; pour délimiter le domaine du droit commercial par rapport à celui du droit civil".

Lyon-Caen. Livre du centenaire.

De bună seamă orice definiţie e periculoasă întrucât orice definiţie implică o delimitare şi delimitarea precisă e, printre operaţiunile minţei omeneşti una din cele mai anevoioase.

Constatarea acestui fapt nu a împiedecat însă căutarea definiţiilor, impuse aiurea de necesităţi metodologice, în drept însă de urmările pe cari legea le alipeşte unor anumite însuşiri ale raporturilor juridice.

Bifurcarea dreptului privat a pus deci, în mod fatal, problema delimitării dreptului civil de dreptul comercial, deci a definirii celor două ramuri ale dreptului privat.

S'a procedat — şi procedeul e cel mai comod — prin eliminare. E de drept civil orice raport de drept privat care nu intră în sfera dreptului comercial. Dreptul comercial e totalitatea regulelor, cari se aplică comerţului şi comercianţilor. Comerciant e cel ce face comerţ cu titlu profesional.

Dar ce e comerţul?

Să ne ferim a confunda definiţia juridică cu cea a economiei politice, care coincide în bună parte cu concepţia vulgară a comerţului.

Se înţelege prin „comerţ“ în economia politică activitatea acelora cari se întrepun între producător şi consumator, luând avuţii dela cel d'întâiu spre a le pune la dispoziţia celui din urmă.

In concepţia vulgara e negustor cel care cumpără un lucru spre a-l revinde. Acesta era înţelesul comerţului şi la vechi autori ca *Stracca* şi *Scaccia*.

Codul comercial nu se mulţumeşte cu această definiţie. Cumpărarea spre revânzare e numai unul din numeroasele acte cari, juridiceşte, sunt considerate comerciale. Legea dă calificarea comercială unei serii de operatiuni al căror număr variază nu numai cu vremea, ci şi dela o legislaţie la alta [35]).

Ceeece e caracteristic e că aceste operaţiuni nu sunt comerciale prin *esenţa* lor, că la baza lor sunt acte de natură civilă (cumpărare, vânzare, împrumut), că deci comercialitatea unei operaţiuni e o chestiune de apreciere mai delicată chiar decât, de pildă, stabilirea caracterului infracţional al unui act.

Dacă problema ar avea o însemnătate pur teoretică, de sigur că atenţia ce i se cuvine nu ar fi mai mare decât cea acordată atâtor subtilităţi pe cari o mentalitate şcolastică le-a pus în doctrina dreptului. Dar chestiunea criteriului comercialităţii actelor juridice e de o covârşitoare însemnătate practică.

Exercitarea acestor acte cu titlu profesional dă unei persoane calitatea de comerciant supunându-l unor datorii şi incompatibilităţi şi acordându-i drepturi speciale. Dar chiar exercitate fără a constitui o profesiune, actele de comerţ atrag aplicarea unor anumite norme juridice atât în ce priveşte dreptul născut cât şi eventuala lui valorificare [36]).

De aci necesitatea unei definiţii a actului comer-

cial. Sistemul la care s'a oprit legea — *enumerarea* — e desigur cel mai simplu, nu însă şi cel mai mulţumitor din punctul de vedere al raţiunii şi aplicării practice.

De aceea doctrina a urmarit găsirea unui criteriu care să distingă actele comerciale. De vreme ce «actul de comerţ tip nu există», s'a căutat o definiţie sub care să se poată îngloba totalitatea operaţiilor mercantile.

S'a părut multă vreme că acest criteriu ar fi *speculaţiunea*, intenţia de a câştiga.

E incontestabil că din toate profesiunile, cea mai însufleţită de intenţia profitului e comerţul. Dar a considera intenţia beneficiului de esenţa comerţului ar fi pe de o parte a exclude din comerţ operaţiuni evident identice făcute cu intenţia evitării unei pagube sau a uşurării traiului (cooperativele) sau gratuite (reprezentaţii filantropice), iar pe de alta a extinde comercialitatea tuturor actelor făcute cu intenţia de câştig, adică aproape tuturor raporturilor ce depăşesc sfera celor familiare.

Dacă dela considerente logice trecem la cercetarea textului de lege, observăm că speculaţiunea nu se vede deloc în alineatul 17 al articolului 3 cod. com. rom. (asigurări mutuale făcute damni vitandi causa), în alineatul 14 (emitere de bilete la ordin) şi de un ordin cu totul îndepărtat în alineatul final (depunerea produselor la docuri) sau în alineatul 4 care se poate referi la o operaţiune de bună administraţie.

Nu mai vorbim de nenumăratele distincţiuni şi greutăţi pe cari le-a născut definirea si aplicarea noţiunii de speculaţiune comercială[37]) şi cari se menţin chiar în sistemele mixte cari adaogă crite-

riului speculativ încă o însuşire, de pildă *circulaţiunea* sau *întrepunerea*.

*Thaller* reluând criteriul circulaţiunei din economia politică voise să facă din el caracterul distinctiv al comerţului. I s'a răspuns însă că activitatea comercială nu e singurul mijloc de circulaţiune a avuţiilor şi că legea nu face din întrepunere o condiţie a comercialităţii actelor juridice.

Sistemul mixt după care un act e comercial când cel care-l face, are intenţia de a fi numai un intermediar care speculează asupra valorii obiectului convenţiunii în deosebire de cel care, plasându şi capitalul în imobile sau titluri, înţelege a-şi asigura astfel un venit şi profită numai incidental de creşterea valorii plasamentului, întruneşte defectele ambelor criterii simple.

Noţiunea *mobilităţii* obiectelor, la cari se aplică comerţul, emisă de *Bravard-Veyrières* e şi insuficientă şi contrazisă de alineatul 3 al articolului 3 cod. com italian.

O analiză a actelor comerciale coprinse în diferitele articole de lege, arată că sunt acte de comerţ datorită *formei* lor, *locului* în care se încheie, *intenţiei* sau *profesiunii* autorului, că deci comercialitatea e o convergenţă a unor cauze multiple[38]).

Mai grăbit şi mai superficial decât omul de doctrină, legiuitorul a recunoscut lipsa unui criteriu distinctiv al comercialităţii şi a recurs la procedeul *enumerării* actelor pe cari le consideră comerciale spre a le supune prescripţiilor codului comercial[39]).

Teoreticeşte procedeul legiuitorului comercial e regretabil, dar el nu diferă de al legiuitorului penal, care, neputând da o definiţie a ilegalităţii, s'a mărginit să enumere actele ilegale pasibile de pedeapsă.

Dar din punct de vedere practic deosebirea între

legiuitorul comercial şi cel penal e enormă acolo unde se admite că enumerarea actelor comerciale e făcută numai exempli gratia, ceeace e cazul (cu nuanţe) aproape în toate legislaţiile [40]). Judecătorul care cercetează o afacere penală, deschide codul. Dacă găseşte că faptul e prevăzut de codul penal, îl etichetează şi-i aplică pedeapsa corespunzătoare, reducând o sau agravând-o conform principiilor generale ale dreptului penal. *Nulla poena sine lege.*

Judecătorul comercial însă e într'o situaţie şi mai grea. Codul comercial nu prevede toate actele comerciale, ci-i dă numai indicaţii mai mult sau mai puţin generale. Judecătorul trebue să găsească singur drumul [41]) şi nu e condamnabil dacă uneori se rătăceşte, dacă aplicând greşit analogia, consideră comercial un act pe care colegul său din altă secţiune îl consideră civil şi ca urmare declară falit — şi eventual arestează — pe un împricinat căruia colegul său i-ar constata numai starea de deconfitură.

Pe lângă interminabilele controverse la cari a dat naştere teoria actului de comerţ [42]), în dreptul intern şi internaţional [43]), menţinerea ei ca fundament al unui drept comercial distinct are deci consecinţe considerabile asupra situaţiei juridice şi politice a cetăţenilor [44]).

Unificarea dreptului privat va face inutilă această teorie criticată chiar de adversarii unificării şi care a ajuns să necesiteze o nouă „extricatio labirinthi“ simplificând deci în mod simţitor sarcina judecătorului în aplicarea legii.

O altă consecinţă plină de inconveniente a bifurcării dreptului privat e existenţa unei *jurisdicţiuni* — în multe ţări şi a unor *instanţe*[45]) — distincte.

Urmarea e că, în lipsa unei delimitări precise între dreptul civil şi cel comercial, reclamantul care vrea să intente o acţiune, riscă s'o introducă greşit şi deci trebue să ia toate măsurile de prevedere cu privire la procedura de întrebuinţat, la probele ce i se vor admite, la competenţa instanţei căreia se adresează[46]). pentru a evita declinări de competenţă; respingeri sau amânări.

E drept că la noi alineatul 3 al artieolului 108 cod proc. civ. a atenuat mult această stare de lucruri, dar ea se menţine dacă adversarul vigilent invoacă în limine litis excepţia calităţii actului.

Frequenţa şi însemnătatea acestor inconveniente a atras succesiva desfiinţare a tribunalelor comerciale în multe state, între cari e şi al nostru. S'a menţinut însă o jurisdicţiune comercială bazată pe un drept comun.

Desfiinţarea tribunalelor comerciale a fost un prim pas către unificarea dreptului privat, căci aceiaşi judecători aplicând şi dreptul civil şi pe cel comercial, ajung; să-şi formeze o concepţie unitară a dreptului privat şi această unificare în cugetare şi jurisprudenţă e un îndemn spre unificarea legislativă.

„Poichè queste regole non aberrano dai princ pii di ragione e non sono ispirate da bisogni tutti propri e speciali delle transazioni commerciali, noi non dubitiamo che possono servir di regola anche per i contratti civili — se non come precetti letteralmente imperanti, in vi tù certamente di un'applicazione estensiva ben fondata nell'analogia giuridica e legale.

Giorgi.

Cel mai mare şi mai vizibil inconvenient practic însa, pe care-l prezintă bifurcarea dreptului privat, e că dă naştere unui număr considerabil de controverse.

Reglementând materii analoage, dispoziţiile codului comercial sunt uneori insuficient sau rău redactate, aşa că uneori nu reiese evident dacă într'o anumită chestiune textul de lege comercial exclude codul civil sau se complectează prin acesta.

Repertoriile de jurisprudenţă [46]), codurile adnotate şi chiar comentariile de drept comercial [47]) sunt pline de astfel de controverse.

E drept că se găsesc antinomii şi între textele aceluiaş cod, de exemplu între articolele 146 şi următorii şi 313 urm. cod. civ. rom. în materie de rudenia prin adopţiune ca piedică la căsătorie sau ca să dăm exemple din codul comercial, între articolele 44 şi 67 sau între 710 şi 943.

Dar aceste antinomii sunt rezultatul unor inadvertenţe şi prezenţa lor în cod e atât de rară pe

cât de frequentă e ciocnirea între textele de cod civil şi comercial.

Dar cea mai însemnată controversă pe care o ridică existenţa a două codificări într'o materie unică, e aceea dacă *textele de drept comercial, cari cuprind principii generale de drept privat sunt aplicabile şi în civil*[48]), cu alte cuvinte dacă, precum codul comercial se complectează (articolul 1 cod. com. rom.) cu dispoziţiile codului civil, la rândul său codul civil se poate complecta cu dispoziţiile codului comercial ori de câte ori acestea nu conţin norme derogatorii dela dreptul comun, ci principii generale de drept privat.

Sunt numeroşi autorii cari susţin aplicarea de drept a regulelor codului comercial ori de câteori se pune în procesele civile chestiunea contractării între absenţi, a posibilităţii şi consecinţelor revocării ofertei, a probei prin telegrame, a chestiunilor ridicate de crearea şi pierderea titlurilor la purtător, a vânzării pe preţul curent, a acţiunei simili-pauliane din articolele 724 şi 726 cod. com. rom. etc.

Din motive de raţiune, am dori ca părerea acestor autori să triumfe în jurisprudenţa noastră, aşa cum e curentul în cea italiană. Mărturisim însă că acestei tendinţe nu îi e favorabil textul literal al articolului 1 cod. com. rom.: „In *comerţ* se aplică legea de faţă", aşa că aplicarea în civil a normelor de drept privat cu caracter general din codul comercial se poate face pe baza analogiei şi a articolului 3 cod. civ. rom.

Unificarea dreptului privat, această „delenda est Carthago", ar pune capăt tuturor acestor controverse şi cum necesităţile practice sunt cele, cari determină revizuirile, nădăjduim că de aci va porni sprijinul cel mai puternic al reformei, pe care o cer atâtea puternice considerente de doctrină.

Cea d'intàiu consecinţă a unificărei dreptului privat ar fi că orice progres, făcut în practică sau doctrină şi trecut în lege, s'ar repercuta de drept asupra întregului domeniu al vieţii juridice.

Considerente de pură utilitate au dat naştere teoriei actului de comerţ şi au prilejuit introducerea în codul comercial a unor dispoziţii cari înlesnesc sau asigură mai bine raporturile economice. Uneori aplicabile în civil pe cale de analogie, alte ori inaplicabile ca derogatorii dela codul civil, aceste inovaţii utile (drepturile acordate minorului şi femeii măritate, cari fac comerţ, falimentul în caz de neexecutare a obligaţiunilor, procedurile repezi şi puţin costisitoare) ar trebui să nu fie un privilegiu al comerţului, ci să se reverse asupra tuturor.

Această consecinţă generală a progresului juridic se va face în mod automat sub regimul unei singure legislaţiuni private, care din acest punct de vedere, ar fi o reformă profund democratică.

„L'existence de deux codes est donc une véritable embûche tendue à la bonne foi".

**Vivante.**

Un alt inconvenient practic al existenței unui cod comercial distinct e că, făcut în interesul comerțului, codul comercial pare a fi făcut în interesul *exclusiv* al comerțului.

In timp ce codul civil, exercitându-și influența asupra tuturor cetățenilor, e un echilibru momentan între diferitele lor interese opuse, codul comercial creat spre a susține și înlesni progresul comerțului, s'a adaptat exclusiv cerințelor acestuia exprimate și argumentate de reprezintanții săi cu prilejul codificării.

S'a scăpat din vedere însă că, în urma dispoziției articolului 56 cod, com. rom., codul comercial se aplică oricui contractează un raport juridic cu un comerciant. Și cum aceste contractări se fac în fiecare clipă, necomercianții se văd supuși prescripțiilor unui cod la confecționarea căruia n'au luat parte și în care interesele lor nu au deci nici o ocrotire.

Astfel interesele acționarilor și depunătorilor spre fructificare sunt foarte slab protejate. E drept că și ce-l ce-și încredințează averea unui mandatar, procesul unui avocat, viața unui medic, nu au altă ocrotire decât a prudenții alegerii și a eventualei responsabilități civile și penale a celor nepricepuți sau de rea credință. Dar o legislație unică și de

interes general ar da creditorilor drepturi mai satisfăcătoare decât controlul prin cenzori și resursele articolului 155 cod. com.[49])

E drept că critica înviersunată, pe care din acest punct de vedere o face Vivante legislației actuale, e exagerată. Anumite „privilegii" ale comerțului sunt explicabile prin însăși natura sa și unele sunt arme cu două tăișuri de vreme ce nu numai comercianții le pot invoca împotriva cocontractanților necomercianți, ci și aceștia la rândul lor. Cu toate acestea e exact că, din multe puncte de vedere, «negustorul umblă în viața civilă înarmat cu o lege specială creată spre a ocroti interesele profesiunii sale». El poate impune cocontractantului decăderi repezi în sistemul care nu admite subsidiaritatea dreptului comun în caz de neconformare unor anumite cerințe ale codului comercial, ia dreptul la termenul de grație, acordă măsuri ocrotitoare (sequestru, expertiză, vânzare), fără ca debitorul să aibă timpul și mijloacele de a se apăra[50]) are o mai mare facultate (art. 889 cod. com rom.) a alegerii tribunalului la care vrea să intente o acțiune. De toate aceste avantagii comerciantul se folosește și ca reclamant, nu numai ca pârât ca sub regimul jurisdicțiunei corporației.

Ceeace însă e mai grav e că cel, ce contractează un raport juridic, e expus (și aceasta e o ilustrare și mai ciudată a maximei „nemo censetur ignorare legem[51]) să nu știe legea căreia va fi supus, de vreme ce lipsa de registre de immatriculare în Italia și insuficiența lor la noi spre a conferi caracterul de comerciant, lasă loc îndoelii asupra situației legale a cocontractantului și deci asupra legii, care se va aplica convențiunii.

Și cum nici locul, în care se încheie conventiu-

nea, nu e totdeauna un criteriu, incertitudinea, care rezultă, constitue o stare de lucruri foarte puțin conformă unei bune și echitabile legislații și căreia unificarea dreptului privat i-ar pune capăt.

„En poussant à ce rapprochement en un code unique, on arrivera indubitablement à une construction juridique de la théorie générale qui sera plus parfaite, parce qu'elle sera plus précise et plus compréhensive".
**Vivante.**

Un neajuns, care ar părea de ordin pur teoretic, dar care într'o ştiinţă cu aplicări sociale atât de largi cum e dreptul, are urmări şi asupra practicei e cel care, în sistemul actual de legislaţie, rezultă din faptul că dreptul privat e împărţit într'un cod de principii şi în altul de derogări.

Cu mici excepţii, cari de altfel nu-şi au acolo locul fiind formulări de norme generale codul comercial e constituit dintr'o serie de aplicări şi de abateri dela principiile expuse în codul civil.

Grupate în jurul unei idei centrale, aceste texte ar avea o legătură puternică cu sediul materiei, unde inovaţiile practicei zilnice şi-ar găsi cu înlesnire adăpostul, aşa cum se întâmplă cu 20 de veacuri în urmă în sistemul dreptului roman.

Dispoziţia textelor în legislaţia actuală prezintă însă un îndoit neajuns.

Pe de o parte uzul creiază instituţii noi, cari să împrăştie în diferite texte constituind derogări, pe de alta instituţiunile de drept civil sunt lipsite de însufleţirea pe care o dă practica zilnică a vieţii economice. Principiile şi-au păstrat vechea rigiditate şi dacă uneori au trebuit să se plece nevoilor

vieţii [51]), au făcut-o cu greu, timid, insuficient. Pătrunderea normelor în legislaţia comună i-ar infuza un sânge tânăr şi ar da o nouă vitalitate dreptului privat.

Teoria generală a obligaţiunilor s'ar îmbogăţi cu norme precise în privinţa încheierii convenţiunilor şi ar câştiga în flexibilitate şi prestigiu însuşindu-şi regulele dreptului comercial în materie de probă şi de sancţiune a executării obligaţiunilor.

Contractele speciale rămase într'o stare extrem de înapoiată şi cu totul nepotrivită nevoilor vieţii actuale — ne gândim în special la contractul de societate, de transport, la contractul muncii şi în legătură cu acesta, la cel de editură şi la chestiunea proprietăţii intelectuale în genere,—ar dobândi odată cu modernizarea lor, noi puteri de viaţă îndelungată.

Necesitatea acestei fuziuni e dovedită şi de tendinţa doctrinei contemporane care studiază anumite instituţii de drept privat sub îndoitul aspect civil şi comercial degajând, odată cu constatarea divergenţelor, un spirit de unificare.

In jurisprudenţă, greutatea de a pune de acord principiile din dreptul civil cu inovaţiile uzului mercantil duce de multe ori la deciziuni, cari forţează principiul sau nu corespund uzului.

Doctrina şi jurisprudenţa se adresează deci, de comun acord, legiuitorului cerând o reformă care nu poate întârzia prea mult.

Neprezintând niciun folos real, dar pricinuind neajunsuri vădite, bifurcarea dreptului privat are cel puțin un fundament rațional? Deosebirile între normele juridice comerciale și cele de drept comun sunt oare, cel puțin în amănunt, ireductibile?

Dacă exceptăm chestiunea capacității minorului și femeii măritate, în care privință acordul e aproape unanim în sensul lărgirii aptitudinilor lor contractuale, deosebirea între dreptul comercial și dreptul civil se referă la câteva detalii, asupra cărora vom insista foarte puțin, și la câteva probleme mai însemnate asupra rezolvirii cărora vechea controversă începe să se curme.

# I

„Le législateur aurait du étendre cette exception à tous les hommes d'affaires".
Laurent, XXX, No. 253.

Comercianţii nu sunt supuşi formalităţii „bun şi aprobat" cerută de articolul 1180 cod. civ. rom. pentru înscrisurile private. Dar conform alineatului 2 al aceluiaş articol sunt scutiţi de această formalitate „meseriaşii, plugarii, vierii, slugile şi oamenii cari muncesc cu ziua". Motivul e că printre aceştia mulţi sunt neştiutori de carte, dar pot iscăli, aşa că a-i supune exigenţelor articolului 1180 alineatul 1 cod. civ. rom. ar fi să-i împiedicăm a contracta în scris.

Dar nu e oare bizară o lege care nu ocroteşte tocmai pe cei mai uşor expuşi relei credinţe şi care presupune la comercianţi o vigilenţă, pe care o tăgăduieşte celorlalţi?

Oricum nu vedem care ar fi inconvenientul real — nu pericolele imaginare — dacă ar dispărea o regulă atât de înăbuşită de excepţii.

## II

Articolele 19-21 cod. com. rom. impun comercianţilor să-şi publice contractul matrimonial şi hotărârea separatoare de bunuri.

In principiu, gândul legiuitorului e lăudabil. In fapt rezultatul e nul. Monitorul oficial e mult mai puţin citit decât îşi închipue legiuitorul. Publicarea într'o anumită zi nu are importanţă pentru cei ce vor contracta mai târziu cu comerciantul şi cari se vor interesa aiurea decât în colecţia Monitorului Oficial de situaţia lui din punctul de vedere al contractului matrimonial.

Aşa că legea ar fi mai utilă şi intenţia autorului ei mai deplin realizată dacă ar organiza temeinic un cazier comercial decât e azi impunând comerciantului o formalitate şi o cheltuială în plus.

## III

Articolul 57 cod. com. rom. prevede că data actelor comercianților poate fi stabilită față de terți prin toate mijloacele articolului 46 com. Pentru dreptul comun însă data certă se stabilește numai în condițiile articolului 1182 cod. civ. rom.

Se întâmplă însă în practică deseori ca data actului să fie, în afară de dispozițiile articolului 1182 cod. civ., evident certa și totuși legea nu permite judecătorului să recunoască legalmente ceeace e cert și logic.

Nu suntem deloc de părerea rigurosului interpretator ce e Laurent. Noi credem că trebue să se dea dreptății toate mijloacele necesare pentru a-și dobândi consfințirea judecătorească. De aceea în privința datei certe înclinăm spre soluția mult mai echitabilă, căreia se pleacă uneori jurisprudența, a dovedirei datei certe și în afară de cazurile articolului 1182 civ., cu alte cuvinte spre o soluție care, aplicând analogia, i-ar extinde aplicabilitatea.

## IV.

In legătură cu această chestiune de dreptate în luptă cu dreptul, credem că nu e nicium motiv serios să se acorde numai în chestiunile comerciale *admisibilitatea ilimitată a probei testimoniale.*

Dreptul roman nu cunoştea limitarea admiterii probei cu martori la o anumită valoare a litigiului. Citãm în această privinţă D. de testibus § 1 şi C. 15 de fide instrum.

In vechiul drept francez proba testimonială era preferată celei scrise. „Témoins passent lettres" spuse *Loisel,* iar *Bouteillier* în *Somme rurale,* reproducând opinia curentă a vremii, declară:

> «S'il advient que' en jugement, une partie se veuille aider de lettres en preuve et l'autre partie se veuille aider de témoings singuliers, sachez que la vive voix passe vigueur de lettres, si les témoings sont contraires aux lettres. Et se doit la juge plus arrester à la déposition des témoings qui, de saine mémoire, déposent et rendent sentence de leur déposition, qu'à la teneur des lettres qui ne rendent cause».

Cu vremea însă proba scrisă începe să fie preferată ca una ce e mai expeditivă şi deci, uşurează judecarea proceselor.

Articolul 54 al ordonanţei din Moulins din 1566, care pentru prima oară limitează admiterea probei testimoniale la litigiile inferioare valorii de o su'ă de livre, explică introducerea măsurii prin intenţia

> «d'obvier à multiplication de faits que l'on a vu ci-devant estre mis en avant en jugement, sujets à preuve de témoins et reproches d'iceux dont adviennent plusieurs inconvénients et involutions de procès«.

Motivul temerii de coruptibilitate a martorilor îl găsim desvoltat de abia de *Pothier*.

*Danty*, care a adnotat pe *Boiceau* (Traité de la preuve) spune că:

> «la preuve par témoins est la plus simple et la plus naturelle; elle était aussi la meilleure alors-que il y avait de la bonne foi parmi les hommes. Mais les mœurs se sont tellement corrompues dans la suite des siècles, le mensonge et la ca-lomnie y sont devenus si fréquents, que c'est avec raison que cette preuve n'y trouve plus la même créance».

Acest argument a ajuns, cu vremea să întunece pe cel anterior, aşa că în manualele de drept e dat uneori ca unică justificare a dispoziţiei articolului 1191 civ. rom. Cu drept cuvânt *Demolombe* protes-tează împotriva acestei erori, arătând că legiuito-rul n'a urmărit o excludere sistematică a probei testimoniale, ci o preferenţă acordată celei scrise în cazul în care ambele sunt cu putinţă şi că deci proibirea probei testimoniale nu e bazată exclusiv pe teama conruperii martorilor.

De altfel, cum observă *Laurent*,

> «ces plaintes sur la corruption croissante des mœurs.... nous les rencontrons à chaque siècle. Témoins et victimes des mauvaises passions de leur contemporains, les hommes s'imaginent que jadis la bonne foi était plus grande, mais quand on consulte les témoignages sur les temps passés, on entend les mêmes plaintes. C'est ainsi que Boiceau, louangeur du passé, constate que l'em-pereur Justinien se plaignait aussi de la corrup-tion des témoignages.
>
> Une chose nous fait illusion. Les relations des hommes deviennent tous les jours plus nombreu-ses et, par suite, les procès qui les divisent. Il y a donc plus d'occasions de faux témoignages.

Mais loin d'augmenter, ils diminuent si l'on tient compte de l'augmentation de la population et de la multiplicité des affaires».

E drept că se aduc în sprijinul legii argumente mai serioase: răspândirea culturei, care face tot mai uşoara redactarea probei scrise, păstrătoare mai credincioasă a conţinutului precis al convenţiunei.

Toate aceste argumente nu au convins însă pe legiuitorul comercial, care bazat pe celeritatea cu care se încheie transacţiunile comerciale şi care nu îngăduе totdeauna redactarea unui înscris se mulţumeşte în generalitatea cazurilor cu proba testimonială oricare ar fi valoarea litigiului, cerând proba scrisă numai pentru anumite contracte.

Observăm de altfel că asupra acestei dispoziţiuni doctrina nu e totdeauna de acord cu legea. Cităm ca exemplu, critica riguroasă făcută de Vidari articolului 238 cod. com. italian (256 cod. com. rom.) care cere dovedirea în scris a asociaţiei în participaţie.

De altfel dacă reamintim justa observaţie a lui Laurent că legea nu a voit să stabilească „un tarif al conştiinţelor“ de vreme ce interzice uneori proba cu martori chiar pentru diferende inferioare sumei de 150 lei şi alteori o admite chiar când valoarea litigiului depăşeşte această cifră; dacă adăogăm că dispoziţia legiuitorului e ocolită în practică prin intermediul interogatorului, care, bine meşteşugit, poate constitui un început de probă scrisă de natură a face admisibilă proba testimonială, vedem că proibirea dovezii cu martori nu are un fundament solid.

Admisă în penal, unde e în joc onoarea şi uneori viaţa impricinatului, admisă în comercial, unde nu

se poate spune ca în penal că e singura probă posibilă, dovada cu martori nu poate fi tăgăduită de un drept echitabil, care nu înțelege să ia, de teama abuzurilor, în cazuri evident drepte — și oricine a venit în contact cu viața juridică a cunoscut astfel de cazuri — putința dovedirii dreptății.

Admisă fără restrictie de codul Callimach (art. 1176), în Anglia, în Statele-Unite, în Germania (cod. proc. civ. din 1877), în Austria (art. 883 cod. civ.), în Spania (art. 1244 cod. civ.), în Portugalia (art. 2506 c d. civ.), etc, proba testimonială trebue să fie admisă ilimitat într'un sistem echitabil de legislațiune.

O altă diferență între obligațiile civile și cele comerciale e că uitimile (articolul 43 cod. com. rom.) produc *dobândă de drept* în totdeauna, cele civile numai când prevede legea sau, după cazuri, în urma unei puneri în întârziere sau a chemării în judecată. Fundamentul acestei deosebiri ar fi, cum spunea președintele comisiei italiene de redactare a codului comercial,

> «che per il commerciante il tempo è danaro e che le somme in mano del commerciante producono lucri dal momento nel quale gli entrano in cassa».

E o afirmație care nu e totdeauna adevărată pentru comerciant. după cum prezumția contrară nu e totdeauna adevărată pentru necomerciant. Banii pot sta neproductivi — din diferite motive—în casa comerciantului, după cum pot produce dobândă necomerciantului, mai ales în urma răspândirii obiceiului de a-i plasa în titluri sau a-i depune spre fructificare la instituții de credit.

Dispoziția articolului 1088 cod. civ. rom. e atât de puțin logică în cât jurisprudența a fost silită în Franța să o ocoliască și, de altfel, în practică a devenit o clauză de stil stipularea inutilității prealabilei somațiuni.

In Franța. după ce uzurile pregătiseră terenul în comerț, legea din 7 Aprilie 1900 a generalizat și în civil principiul că o simplă somațiune e suficientă spre a face să curgă dobânzile moratorii, punând astfel capăt unei deosebiri neraționale între daunele moratorii și cele compensatorii.

Ne referim la cele spuse mai sus și în ce privește alineatul al doilea al articolului 1089 cod. civ. și distincția ce o face pentru obligațiunile comerciale.

«C'est en 1736 seulement que par une étrange violation des principes les plus élémentaires du droit, vint s'établir dans notre ancienne jurisprudence la règle que notre article 1325, qui aurait peut-être mieux fait de la rejeter complètement, n'a, du moins, reproduite qu'en la modifiant profondément».

**Marcadé** (I p. 45).

O deosebire (asupra căreia, de altfel, e încă discuţie) între dreptul civil şi dreptul comercial este necesitatea în primul caz a *dublului exemplar*, mai precis a redactării actului în atâtea exemplare câte părţi cu interese opuse sunt.

In civil dispoziţia e prevăzută de articolul 1179; în comerţ o prevedea pentru contractul de societate vechiul cod comercial român (articolul 38) care cerea „atâtea cărţi cât sunt şi tovarăşi încât să aibă fiecare câte una".

E controversă dacă azi formalitatea mai e necesară în comerţ. Partizanii inutilităţii dublului exemplar aduc ca argument că însuşi titlul (şi deci cu atât mai mult al doilea exemplar) nu mai e necesar faţă cu admiterea oricărei probe (art. 46 cod. com.)

Quid însă când şi codul comercial cere proba scrisă? De altfel asupra legitimităţii dispoziţiei articolului 1179 civ. doctrina e departe de a fi de acord.

Se observă că această formalitate, necerută de

dreptul roman, a apărut pentru prima oară într'o decizie din 3 Septembrie 1680 a parlamentului din Paris, care însă nu pare a fi găsit ecou, aşa că dispoziţia o regăsim formulată categoric de-abia într'o altă decizie din 30 August 1736 tot a parlamentului din Paris şi reprodusă apoi de alte parlamente (Rouen, Bordeaux) în timp ce altele erau refractare introducerii acestei formalităţi şi mai ales sancţiunii ei (Douai, Grenoble).

E drept că azi formalitatea dublului exemplar nu mai e o condiţie a existenţei convenţiunii, ci numai a actului probatoriu. Cu toate acestea dispoziţia codului civil căreia i se dă de unii o justificare teoretică şi care, după alţii e

> «une règle d'équité qui a pour but d'enlever à la mauvaise foi une occasion de surprise et de fraude, en assurant également aux deux parties le moyen de la déjouer».

e criticată de autorii de frunte ai doctrinei franceze care o consideră ca o lipsă de cugetare a redactorilor şi printre cari citäm în afară de Marcadé, pe Massé, Larombière şi Aubry et Rau, cari spun cu multă dreptate

> «Si l'une des parties s'en rapporte à la bonne foi de l'autre, elle doit supporter les conséquences de son imprudence, mais ce n'est pas une raison pour que le législateur annule la preuve écrite qui existe».

„Il termine trentennale consecrato dalla secolare tradizione e passato con immutabilità di dogma attraverso generazioni e legislazioni può sembrare poco adatto nelle condizioni così mutate della società attuale: le relazioni giuridiche più attive lo mostrano in genere troppo lungo.

Il moltiplicarsi continuo delle prescrizioni più brevi in tutti i codici moderni è indice sicuro della poco convenienza di quel termine ai rapporti agitati della vita moderna.

Esso aparve difatti ai redattori del codice troppo lungo anche in materia civile (l'osservazione è giusta per lo meno nella sfera delle obbligazioni).

**Mortara.** Dell'esercizio delle azioni commerciali e della loro durata. No. 205.

Pe când codul civil prevede ca prescripţie normală, ori de câte ori o alta nu e indicată, pe cea de treizeci de ani, codul comercial italian (reprodus de al nostru) a introdus în materie comercială ca prescripţie normală pe cea de zece ani.

Când Mancini a propus comisiunei aceasta reformă, ea a fost „accolta con plauso“, ne spune Mortara, „senza alcuna discussione, tanto sembrò evidente la sua razionalità“.

E de observat că această deosebire între durata prescripţiei lungi în materie civilă şi cea în materie comercială nu există în Franţa, Germania şi Belgia. Din acelaş motiv codul comercial olandez

(articolul 9) şi cel portugez (articolul 223) cer păstrarea registrelor timp de 30 ani.

Durata aceasta excesivă e criticată de toţi autorii de drept comercial, cari arată câte neajunsuri derivă pentru viaţa de afaceri din starea de nesiguranţă prelungită un timp atât de îndelungat. Aşa că o uniformizare a duratei prescripţiei trebue făcută nu în sensul revenirii la prescripţia de 30 de ani, ci în acela al generalizării prescripţiei decenale.

Reforma ar fi cu atât mai utilă cu cât ar pune capăt şi unei situaţii intolerabile care rezultă din conflictul între prescripţia civilă şi cea penală.

Într'adevăr în materie de acţiune civilă în daune bazată pe o infracţiune, articolul 539 şi urm. cod. proc. pen. rom. prevăd o prescripţie de 10,5 sau 1 an după cum infracţiunea e crimă, delict sau contravenţiune. Se ajunge cu acest sistem, precum observă fostul nostru profesor d-l *I. Tanoviceanu* la rezultatul absurd ca părâtul să aibă interes a dovedi că paguba a pricinuit-o intenţionat, că deci a fost o infracţiune, pentru a putea astfel să invoce prescripţia ca răsplată legală a alegării propriei sale turpitudini.

A mări durata prescripţiei penale spre a o pune de acord cu cea civilă ar fi o măsură care ar găsi credem, puţini susţinători. Ea s'ar opune posibilităţii probei penale şi ar face iluzorie dovedirea inocenţei acuzatului.

Nu ar rămâne deci decât să se reducă durata prescripţiei civile la timpul de zece ani, cu care s'ar putea pune uşor de acord prescripţia penală pentru crime şi delicte. Legiuitorul n'ar avea decât să imite în civil (precum a făcut-o în comercial)

dispoziția articolului 127 din codul elvețian din 1911 (vechiul art. 146 al codului federal din 1881):

«Toutes les actions se prescrivent par dix ans lorsque le droit civil fédéral n'en dispose pas autrement».

Articolele 22 şi urm. cod. com. rom. impun negustorilor obligaţiunea de a ţine registre sancţionând această obligaţiune cu considerarea călcării ei ca un element de bancrută în caz de faliment.

S'ar părea că dispoziţia codului comercial nu poate fi extinsă civililor. Şi totuşi istoria dreptului ne arată că această obligaţiune a existat şi pentru aceştia vreme îndelungată.

> «Chez les anciens Romains», spune *Moynz*, «tout père de famille soigneux tenait des registres domestiques qui correspondaient plus ou moins à nos livres de commerce. L'un de ces livres, appelé *adversaria*, lui servait de brouillon; il y notait toutes ses opérations d'argent dans l'ordre ou elles se présentaient. Dans l'autre, *codex* ou *tabulae accepti et expensi*, il arrangeait avec ordre, régulièrement tous les mois les mentions renfermées dans le brouillon. D'un côté il notait les payements et, en général, toutes les sommes d'argent qu'il recevait — *acceptum ferebat* —; de l'autre côté, les payements et prêts d'argent qu'il faisait — *expensum ferebat*. Les notes se faisaient généralement avec la plus grande exactitude et l'honneur du père de famille aurait été entaché par une tenue irrégulière de son livre de recettes et de dépenses».
>
> «Les mœurs sinon la loi» spune *Accarias* «imposaient a tout père de famille la tenue d'un codex régulier et au temps de Cicéron il était rare qu'un citoyen qui se respecte osât s'affranchir de cette obligation. L'orateur Marc-Antoine, soupçoné d'y manquer, se défend vivement d'une telle négligence».[52])

De bună seamă ar fi excesiv să se ceară azi tuturor capilor de familie îndeplinirea unei obligaţiuni asupra întinderii căreia legiuitorul nu e pe deplin fixat nici în ce priveşte pe comercianţi (articolul 869 alineatul 5 cod. com. rom.) şi care e excesivă chiar pentru micii negustori (art. 35 com.) Dar legea ar putea lăsa ţinerea registrelor la facultatea necomercianţilor acordându-le (dacă găseşte raţional acest gen de dovadă) un grad mai mare de putere probatorie când ar fi ţinute regulat de vreme ce această putere e acordată comercianţilor chiar contra unui adversar comerciant.

## IX

Articolul 45 cod. com. rom. elimină din dreptul comerdial *retractul litigios* prevăzut de articolul 1402 şi urm. cod. civ. rom. Expunerea de motive italiană justifica această reformă pe motivul că

> «tutto ciò che è incerto e risolubile rende precario il diritto, paralizza la libera disponibilità, e quindi crea impacci ed ostacoli, i quali possono rallentare e diminuere le operazioni commerciali».

Legiuitorul francez, care introdusese retractul litigios, se inspirase din *Pothier* :

> «Le bien de la paix exige que le débiteur qui, en prennant pour lui le marché, éteint le procès auquel la dette litigieuse devait donner lieu, soit préferé pour ce marché *à un odieux acheteur de procès*».

Intr'adevăr *Portalis* declară categoric că

> «l'humanité plaide pour le débiteur contre *les hommes avides du bien d'autrui,* qui achètent des procès *pour vexer le tiers* ou *pour s'enrichir à ses dépens*».

Răspunzând acestei afirmări, care constitue singurul fundament al retractului litigios, *Colmet de Santerre* arată că „numai o prejudecată poate justifica calificarea dispreţuitoare aruncată cumpărătorului de procese, care nu e decât un speculator un om *qui cherche à courir une chance*".

*Laurent* observă că nu e nimic odios în facerea unui contract aleatoriu și răspunzând lui Portalis că «oamenii au în vedere mai degrabă interesul decât pasiunea», adaogă :

> «Si le créancier vend à bas prix un droit litigieux, c'est qu'il y a une chance de perte que le cessionaire consent à courir.
>
> La seul motif que l'on puisse donner pour justifier le retrait, c'est qu'il met fin à un procès. C'est, certes un grand bien, mais on ne doit pas acheter ce bien en violant un droit ; or, la loi viole le droit de propriété du cessionnaire.
>
> ...C'est une vraie expropriation et dans notre ordre constitutionnel l'expropriation ne peut avoir lieu que pour cause d'utilité publique...
>
> ...Vainement dit-on que le cessionnaire n'a pris le droit de se plaindre, puisque tout défavorable qu'il est, il retrouve ce qu'il a donné. Cela n'est pas exact ; j'ai le droit de ma plaindre quand on me prive de ma propriété, ne fut-ce que d'une chance de bénefice, car spéculer est aussi un droit.

De altfel trebue să constatăm, în urma a numeroase exemple din practică, că uneori retractul litigios favorizează în mod vădit nedrept pe cel, care-l exercită.

Un conflict de interese există între doi indivizi. Dreptatea e de partea unuia din ei, care e însă sărac și n'ar puteà susține procesul. Amenințat cu o urmărire, el găsește un cumpărător al dreptului său. Adversarul va restitui cumpărătorului prețul cesiunii și va intra sub ocrotirea legii și în disprețul dreptății în stăpânirea unui drept ce nu i s'ar fi cuvenit.

Inechitatea retractului litigios explică de ce n'a fost admis de legislațiile germană, portugeză, spaniolă, elvețiană și de ce codul italian l'a admis

numai în cazul desființării contractului prin efectul clauzei rezolutorii.

Eliminarea lui din codul comercial e deci un bun început și desigur că i se rezervă aceeaș soartă, pe care a avut retractul succesoral.

«La solidarietà mentre da un lato evita e simplifica i giudizi, dall'altro aumenta le garantie, accresce il credito personale e facilita la circulazione dei valori'. **Castagnola**

## X

Art. 42 cod. com. rom. prevede pentru obligaţiunile comerciale *solidaritatea de drept.*

Inovaţia fusese îndrăzneaţă de oarece tradiţia păstrată chiar în dreptul roman neformalist din vremea constituţiilor imperiale, cerea stipularea expresă a solidarităţii codebitorilor.

E drept că în comerţ utilitatea solidarităţii legale e atât de vădită încât, chiar în dreptul francez care nu o prevede prin text de lege, majoritatea doctrinei o acordă conform uzului [53]). Pe de altă parte codul civil prevede şi el solidaritatea legala în multe cazuri (art. 347, 349, 918, 1003, 1551, 1571 cod. civ. rom.) [54]).

O generalizare a principiului admis în codul comercial n'ar putea avea nici un inconvenient serios. Libertatea convenţiunilor ar permite în dreptul comun, ca azi în cel comercial, clauza nesolidarităţii; dar principiul nesolidarităţii legale ar face să beneficieze toate raporturile economice de siguranţa şi, deci, de lesnicioasa acordare a creditului personal.

„Il peut-être de la plus grande importance pour celui qui devient créancier d'avoir, au moment où il contracte, la certitude de toucher en une fois tout ce qui lui sera dû. Si cette certitude disparaît, il y a des chances pour qu'il renonce à traiter".

**Baudry** Obl. II No. 1483.

## XI

*Termenul de grație*, prevăzut de art. 1101 cod. civ. rom., nu se admite, conform art. 44 în comercial, ceeace constituie, pentru dreptul comercial o măsură înțeleaptă, căci asigurând executarea obligațiunii la timp, ușurează prin aceasta creditul.

Dar, dacă e așa, dece să se restrângă aplicarea dispoziției numai la raporturile mercantile?

Dacă termenul de grație se justifică pe considerente de umanitate, atunci dece să nu se aplice și de un cod, care prevede din motive identice moratoriul?

Și dacă se recunoaște că o astfel de măsură ar fi funestă creditului, dece să nu se recunoască că și în civil pot fi situații identice cari să îndreptățiască extinderea dispoziției în dreptul comun?

Prevăzând obiecțiile firești, cari s'ar putea aduce textului de cod civil, tribunul *Jaubert* spunea: [55])

«Nous reconnaissons et nous ne pouvions nous empêcher de reconnaître que les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

> Comment donc les juges pourraient ils substituer leur volonté à celle dela loi? Qui ne sait que le moindre retard peut causer les plus grands malheurs à un créancier? Le retard ne peut-il pas mettre le créancier lui-même dans l'impossibilité de remplir ses propres engagements?

Iată pentru ce legiuitorul însuşi a avut grija să prevadă în ultimul aliniat:

> «Judecătorii nu vor uza însă de această facultate de cât cu mare rezervă».

Legiuitorul comercial, care a avut mai mult curaj, ar putea fi imitat cu folos de cel civil, ceeace ne grăbim a adaoga, n'ar avea inconveniente faţă de *miseri debitores*, creditorul intransigent din pură şicană fiind extrem de rar şi legea acordând debitorului în acest caz dreptul subrogării.

„Attendu que les sociétés civiles constituent, tant qu'elles durent, une personne morale, laquelle est propriétaire du fond social".

Cass. fr. 25 fév. 1891. D. 91. 1.337.

## XII

Una din deosebirile fundamentale între dreptul civil şi cel comercial o constituie chestiunea *personalităţii juridice a societăţilor.*

Acordată în comercial, personalitatea juridică e contestată societăţilor cu obiect civil. De aci decurg, firește, consecinţe în privinţa publicităţii, obligaţiunilor legale, drepturilor geranţilor, procedurii, etc. In afară de acestea, sunt între societăţile civile şi comerciale deosebiri în privinţa capacităţii de a încheea acte juridice, a întinderii responsabilităţii asociaţilor, falimentului, etc. Dar dacă multe din aceste deosebiri sunt de detaliu, principiul personalităţii juridice e de cea mai mare însemnătate.

Problema e veche. S'au găsit texte de drept roman, după cari această personalitate ar părea acordată de drept; din alte texte însă rezultă că numai prin excepţie şi pe baza unei concesiuni speciale, unele societăţi (de exemplu pentru perceperea de impozite sau extragerea de mine) erau persoane morale.

Problema n'a încetat de a fi discutată dealungul

veacurilor şi în ultimele decenii lucrările preparatorii ale codului civ. german şi repercursiunea asupra dreptului a unor probleme de politică social-religioasă în Franţa i-au dat o extensiune considerabilă.

Nu e aci locul să ne ocupăm de nenumăratele teorii ingenioase cari caută să argumenteze personalitatea societăţilor civile fără intervenţia autorităţii [56]).

Dacă însă doctrina e împărţită asupra acestei chestiuni. [57]) jurisprudenţa franceză [58]) printr'o hotărâre memorabilă a casaţiei din 23 Februarie 1891 s'a pronunţat pentru personalitatea juridică a societăţilor civile, nu pe baza teoriilor doctrinei, ci căutând să interpreteze într'un sens favorabil câteva texte de lege mai elastice spre a da şi societăţilor civile, putinţa de a se înfiinţa şi desvolta mai lesne şi de a găsi cu aceeaş uşurinţă ca şi societăţile comerciale creditul, pe care acestora îl asigură dreptul creditorilor lor de a urmări averea socială cu excluderea creditorilor asociaţilor.

De atunci jurisprudenţa franceză, considerată de unii autori pretoriană, a rămas constantă şi *Lyon Caen*, combătând-o din punct de vedere teoretic, găseşte însă că «rezultatul practic este de sigur excelent».

De altfel însuşi legiuitorul, influenţat de necesităţi practice a trebuit şi el să cedeze treptat. Astfel, în Franţa, o serie de legi au acordat personalitatea juridică unor anumite societăţi civile, de pildă celor pentru exploatarea minelor şi celor cooperative sau *constituite sub formă de comercială.*

Principiul pus de această ultimă măsură, pe atât de comod pe cât de nejuridic, a prins rădăcini în legislaţia comparată. In deosebire de Belgia

unde numai societăţile miniere se pot constitui sub forma comercială, principiul francez a pătruns fără restricţii în codul italian, român, portughez, etc.

Urmarea a fost că, spre a se bucura de personalitatea juridică, s'au constituit sub forma comercială societăţi şi chiar asociaţii cu scop real cu desăvârşire străin comerţului. Citǎm cazul cel mai bizar la noi, al „casei partidului naţional-liberal“ constituită sub forma unei societăţi anonime pe acţiuni.

O lege ocazionată de celebra afacere Panama a extins personalitatea juridică tuturor societăţilor franceze pe acţiuni.

In privinţa *asociaţiilor*, acordarea personalităţii fără intervenţia individuală a autorităţii, s'a realizat mai greu.

Citǎm în acest sens în Belgia o lege din 3 Aprilie 1851 care o acordă societăţilor de ajutor reciproc legal recunoscute, în Franţa diferite legeari o acordă asociaţiilor sindicale, sindicatelor profesionale şi societăţilor de ajutor mutual. O măsură identică s'a introdus şi la noi prin legea meseriilor din 1912.

Reamintim şi măsurile uşurătoare introduse la noi de articolele 66 alineatul 2 şi 75 al. 2 cod. proc. civ.

Articolul 26 al codului civil austriac dispune că „toate societăţile civile sau comerciale constituite legal sunt recunoscute ca entităţi colective dotate cu personalitate juridică“.

Dar legislaţia cea mai desăvârşită, cea mai liberală şi cea mai logică e cea elveţiană, ale cărei dispoziţii merită a fi citate ca pildă.

*Art. 52.*– «Les sociétés organisées corporativement, de même que les établissements ayant un but spécial et une existence propre, acquièrent la personalité en se faisant inscrire au registre du commerce.

Sont dispensés de cette formalité les corporations et les établissements de droit public, les associations qui n'ont pas un but économique, les fondations ecclésiastiques et les fondations de famille»

*Art. 61*,—«L'association dont les statuts ont été adoptés et qui a constitué sa direction, peut se faire inscrire au registre du commerce.

Est tenue de se faire inscrire toute association qui, pour atteindre son but, exerce une industrie en la forme commerciale».

*Art. 60.*—«Les associations politiques, de bienfaisance de récréation ou autres qui n'ont pas un but économique acquièrent la personalité dès qu'elles expriment dans leurs statuts la volonté d'être organisées corporativement».

In loc să ceară formalitatea greoae şi superfluă a autorizării parlamentare sau administrative complicând astfel funcţionarea (şi dealminteri nu tocmai perfectă) a administraţiei şi parlamentului, codul elveţian se mărgineşte să declare conform principiilor generale ale dreptului în articolul 52 alineatul 3:

»Les sociétés et les établissements qui ont un but illicite ou contraire aux moeurs ne peuvent acquérir la personnalité».

Cu drept cuvânt, comentând aceste dispoziţii ale codului elveţian, *Rossel* şi *Mentha* exclamă:

»Notre démocratie ne pouvait maintenir aucune des anciennes entraves».

„Io credo che anche nel caso d'insolvabilità dei debitori civili sia molto conveniente che vi sia una esecuzione comune, unica, universale, indivisibile sopra tutti i beni del debitore a profitto comune dei creditori, serbata fra essi una provida parità di trattamento. Dacchè, come bene fu detto, la legge del fallimento è legge eminentemente di uguaglianza, questa uguaglianza è giusto vi sia anche fra i credi ori civili".

**Zanardelli**

## XIII

In fine o diferență considerabilă între dreptul civil şi cel comercial o constitue chestiunea *falimentului.*

Conform articolului nostru 695 cod. comercial falimentul nu se poate aplica decât comercianţilor, pentru civili existând instituţia cu totul deosebită în esenţă şi consecinţe a deconfiturii.

Această distincţie între comercianţi şi necomercianţi din punctul de vedere al sancţiunii în caz de neexecutare a obligaţiunii, existentă şi în codul francez italian, portughez şi belgian, nu e bazată nici pe consideren̦e istorice, nici pe cele de ordine logică.

Dreptul roman nu făcea nici o distincţie în privinţa urmăririi debitorului atât în sistemul execu-

tării asupra persoanei, cât și în cel al executării asupra bunurilor.

In evul mediu, numeroase statute (Genova, Padua. Venezia) aplicau falimentul civililor[59]).

Edictele și ordonanțele regale franceze nu fac nici o deosebire între comercianți și necomercianți în privința declarării falimentului. Scriitorii de asemenea confundă falimentul cu deconfitura. *Loysel* înțelege prin „déconfiture".

> «quand le detteur fait rupture et faillite ou qu'il y a apparence que ses biens tant meubles qu'immeubles ne suffiront pas au payement de ses dettes».

Art. 1 al ordonanței din 1673 titlul XI vorbește în termeni generali de debitori, art. 2 prevede că

> »*ceux qui auront fait faillite* seront tenus de donner à leurs créanciers un état certifié d'eux de tout ce qu'ils possèdent et de tout ce qu'ils doivent».

iar art. 3 adaogă

> «Les négociants, marchands et banquiers seront ***encore*** tenus de représenter tous leurs livres et registres, etc.»

Această nediferențiare se menține în comentatorii ordonanței din 1673. Astfel *Jousse* spune :

> «La faillite se fait lorsqu'un banquier, marchand ***ou autre personne*** se trouve hors d'état de payer ses créanciers.

și *Merlin* citează sentințe de declarare a unor necomercianți : un notar, un preot ș. a.[60]).

Frequența falimentelor la comercianți a făcut însă ca în Franța să se nască treptat ideea aplicării falimentului numai comercianților. Tratatele de drept ajung a vorbi în acest sens. Astfel re-

pertorîul lui *Guyot* defineşte falimentul

> «l'état dans lequel se trouve un *marchand, banquier* ou *négociant*, dont les affaires sont tellement dérangées, qu'il est dans l'impossibilité de tenir ses angagements».

Cu toate acestea noţiunea nu era încă precisă de vreme ce *Treilhard* declară, cu prilejul lucrărilor preparatorii ale codului civil,

> «On peut faillir sans être marchand. A la vérité la faillite est alors appelée déconfiture; mais peu importe la dénomination, puisque la chose est la même».

Codul comercial francez din 1807 însă în articolul 437, declarând falimentul aplicabil numai comercianţilor a dat consacrarea legală unei regretabile erezii juridice.

Distincţia nu se făceà nici în vechiul drept românesc. Raportul lui P. *Borş* citit în şedinţa din 23 Martie 1837 o recunoaşte în următorii termeni:

«...Moldova şi Valahia nu aveau o legiuire comercială care să reguleze condiţiunile neguţătorilor şi raporturile derivând din faptele de comerţ, Daraverile civile ca şi cele comerciale se regulau deopotrivă de codicele civil încât era cu totul indiferinte dacă cineva aveà sau nu profesiunea abituală de comerciante căci atât unul cât şi celalt erau supuşi aceleiaş jurisdicţiuni, jurisdicţiunii civile şi judecaţi după aceleaş legi, legile civile.

Nu numai că nu se făceà nicio distincţiune între creanţele şi obligaţiile civile sau comerciale, dar nici nu erà vreo deosebire între condiţiunea de neguţător şi de persoană particulară. Un proprietar, bunăoară, care nu făcuse în viaţa lui vreun act de comerţ, dacă din împrejurări devenià insolvabil, după vechile legiuiri şi după jurisprudenţa vizitată la judecătoriile şi divanurile de atunci, se făceà *mofluz* adică se declarà în stare de faliment. Justiţia, după stăruinţa creditorilor, intervenià pentru limpezirea şi verificarea sinetelor şi înscrisurilor creditorilor, după care se procedà

la distribuirea preţului din vânzarea averii debitorului prin analogie şi după rangul de clasificaţiune».

E interesant de observat că dispoziţiile relative la faliment ale codului Carageà, abrogate pentru comercianţi prin codul comercial din 1840, au continuat a se aplica civililor până la codul civil din 1865.

Legislaţii din cele mai însemnate nu cunosc nici azi această deosebire între comercianţi [61]). Sunt ţări, cari stau în fruntea comerţului şi culturei în deobşte şi cari nu fac nici o distincţie în privinţa aplicării falimentului. Exemplul lor e cu atât mai demn de imitat cu cât neaplicarea falimentului la civili nu are nici un fundament logic şi prezintă inconveniente numeroase şi însemnate.

Intr'adevăr, atât pentru comercianţi cât şi pentru necomercianţi situaţia se reduce la faptul *identic* al imposibilităţii executării obligaţiunii de către debitor.

Se susţine însă că urmările acestui fapt diferă după cum debitorul e sau nu comerciant, că perturbarea produsă de o încetare de plăţi a unui comerciant se repercutează asupra întregii vieţi comerciale asemenea ochiurilor tot mai largi făcute de piatra asvârlită în apă.

Lucrul e din ce în ce mai discutabil azi, când mercantilizarea vieţii sociale face ca raporturile civile şi cele comerciale să se întretae şi uneori să se confunde şi e cu atât mai ciudat cu cât e absurd să se ceară comerciantului să şi îndeplinească obligaţiile la termen atunci când nu se iau măsuri ca şi clienţii săi necomercianţi, printre cari sunt în regimul actual însemnate societăţi civile (de pildă miniere) cu un rulaj imens de afaceri, să-l

pună în măsură s'o facă fiind tot atât de exacți în îndeplinirea obligației lor.

De altfel urmările funeste ale crizelor agrare, responsabilitățile giratarilor unei cambii scontate al cărei emitent e necomerciant, dovedesc că e inexact a crede că insolvabilitatea unui civil se repercutează mai puțin asupra situației economice generale. Lucrul e din ce în ce mai vizibil azi, când spiritul de speculațiune duce la plasări hazardate și la jocul de bursă, sporind continuu numărul insolvabililor necomercianți.

A susține că debitorul civil nu trebuie să sufere asprimea consecințelor falimentului sub pretextul că insolvabilitatea sa nu ar avea consecințe atât de fatale înseamnă să întrebuințăm două măsuri în cumpăna justiției.

A mai susține în zilele noastre că debitorul cum se cade, care, lovit de o nenorocire, nu poate face față plăților, trebuie tratat diferit după cum e sau nu e comerciant, sub motivul că negustorul, obligat de natura profesiunii sale să recurgă și să acorde credit, e fatal supus riscului, în timp ce debitorul civil neobligat a se împrumuta, o face din cauze mai puțin sau de loc legitime și suferă consecințele imprudenței sale, e pe deoparte a fi nedrept față de necomercianții cari sunt siliți să recurgă la împrumuturi spre a-și întreține sau ameliora avutul și pe de alta a uita că procedura urmăririi colective și acordarea concordatului (cu care cesiunea bunurilor nu poate fi asemănată) sunt și în interesul general al creditorilor.

Pe de altă parte neaplicarea falimentului la necomercianți are de consecință faptul că în afară de greutatea fundamentală a stabilirii comercialității unei persoane și de formalități și cheltueli regretabile, în materie de succesiune, cari ar dispare în regi-

mul unei urmăriri colective—pentru necomercianţi respectarea obligaţiilor luate e «o chestiune de conştiinţă". Pe lângă aceasta, nefiind deseziaţi de administrarea bunurilor lor, putând sustrage averea lor urmăriri creditorilor apăraţi cu totul insuficient de acţiunea pauliană (care cere probe grele şi nu se aplică plăţii datoriilor exigibile), necomercianţii lipsiţi de scrupule pot deveni, după expresia lui *Leveil'e* „à la fois millionaires, insolvables et au dessus de toute repression" [62])

Legea e apoi nedreaptă şi în ce priveşte situaţia creditorilor între ei. Fiecare îşi păstrează dreptul de a urmări individual pe insolvabil şi de a-i smulge prin ameninţări sau a obţine de convenţă avantagii în dauna celorlalţi şi mai ales a creditorilor depărtaţi sau absenţi, cari nu mai găsesc nici un mijloc de a repara, măcar în parte, paguba cauzată de cheltuelile de urmărire individuală şi de măsurile luate anterior de creditorii mai diligenţi sau mai isteţi

Cu acest chip nu se ocrotesc suficient interese legitime şi se lasă nepedepsită comiterea unor acte cari nu diferă întru nimic de acelea, faţă de cari legea şi opinia publică se arată atât de severe când autorul lor e comerciant.

Chestiunea are o însemnătate socială considerabilă. Precum observa în teza sa de doctorat fostul nostru profesor, d. *Toma Stelian*:

> «Qu'on n'aille pas croire qu'il n'y a en jeu qu'une question de justice et de morale abstraite. A côté de l'intérêt des créanciers, qui est déjà assez considérable, il y en a un autre d'un ordre supérieur. En effet, la société elle-même est intéressée à voir les frippons prendre le chemin de la prison et à interdire l'accès des urnes électorales, des fonctions et des professions exi-

geant une grande honorabilité aux ruinés de mauvaise foi.

L'expérience de tous les temps prouve, en effet, que ce sont eux qui fournissent le plus grand contingent d'auxiliaires aux ambitieux qui complotent contre la chose publique. C'est parmi ceux qui «aes alienum grande conflaverant» nous dit Salluste (Bell. Cat. ch. XIV) que Catilina allait chercher des amis et récruter des complices».

Aceste multiple consideraţiuni au determinat o reacţiune puternică în doctrină şi jurisprudenţă în ţările în cari n'a intervenit însuşi legiuitorul [63]).

Astfel în *Franţa* problema s'a pus mai întâiu cu prilejul abrogării constrângerii corporale când Leveillé a cerut în schimb ca legea penală să creeze un delict din insolvabilitatea de rea credinţă extinzând bancruta şi în materie civilă [64]).

O discuţie mai largă s'a făcut cu prilejul lucrărilor preparatorii ale legii din 4 Martie 1889 care a introdus procedura lichidării judiciare.

S'au depus în sensul extinderii falimentului la necomercianţi două proecte de legi (Waddington-Dautresme la 1880 şi Saint-Martin Boysset la 1881) cu aprobarea camerii sindicale din Paris şi cu o rezoluţie favorabilă a comitetului Laplacette. Cu toate acestea reforma nu a isbutit să pătrundă în lege cu acest prilej şi a rămas un deziderat al doctrinei.

Acelaş lucru s'a petrecut în *Italia* cu prilejul elaborării noului cod comercial [65])

Deputatul *Varè* a susţinut cu multă energie extinderea falimentului la civili. S'au opus însă Mancini şi Pasquali, iar ministrul Zanardelli, a cărui părere, în principiu favorabilă, am citat-o mai sus, a invocat eterna obiecţiune „non est hic locus", reforma necesitând o revizuire a codului civil şi

de procedură civilă pe care împrejurările n'o îngădue [66]).

Nerealizată cu acest prilej, reforma e cerută de aproape unanimitatea doctrinei italiene [67]).

*La noi* printre partizanii hotărâți ai extinderii falimentului la civili numărăm și pe d. profesor *I. Tanoviceanu.* [68])

Reamintim, cu acest prilej, că în discuția asupra proectului de lege care voia să declare vechiul cod comercial aplicabil biletelor la ordine chiar subscrise de necomercianți și pentru cauze necomerciale, obiectându-se că neplata lor ar putea atrage falimentul (ceeace de altfel era inexact, subscrierea de cambii ne acordând calitatea de comerciant), *I. C. Brătianu* răspunse în ședința dela 26 Noembrie 1895:

> «Când discutam legea pentru înființarea creditului agricol, eu țineam ca toți acei, cari vor veni să se împrumute cu bani dela credit să cadă în condițiunile comercianților și unul din colegii mei ziceà:
>
> «Ce? Să mă bagi la pușcărie pentrucă nu'mi plătesc datoriile?»
>
> «Dar, i-am răspuns eu, de ce pe fratele d-tale comerciant îl bagi în pușcărie când nu-și plătește datoriile? Apoi vreți să aveți privilegii?... Dacă voți ca acela, care, ca comerciant, a avut o nenorocire și a făcut chiar acte frauduloase, să fie declarat bancrut fraudulos și să meargă chiar la închisoare, de ce nu voiți să fiți mai riguroși și cu acei speculanți, cari vor să trăiască din munca altora sau cu acei cari vor și ei să profite de creditul comercianților la bănci?»

* * *

Dacă însă argumentari insuficiente [69]) au oprit realizarea la timp a unei reforme utile, jurispru-

dența a fost influențată de revendicările doctrinei și ale practicei zilnice.

In Franța, unele instanțe, lărgind noțiunea sequestrului, au numit pentru debitorii necomercianți un sequestru pus în posesia bunurilor debitorului și având a proceda la vânzarea lor cu suspendarea urmărilor individuale și obligarea creditorilor de a depune creanțele într'un termen fixat sub sancțiunea decăderii.

Fără îndoială, casația franceză declară ilegale toate aceste măsuri, dar însuși faptul că au existat în analele jurisprudenței, demonstrează necesitatea unei reforme legale evidențată de atâtea legi de ocaziune ca, în Franța, cea din 1893 cerută de celebra afacere Panama și care declară comerciale societățile pe acțiuni spre a le supune falimentului, și procedura colectivă analogă falimentului, organizată în Italia pentru anumite societăți (casse de risparmio, Banca di S. Spirito etc.) Dacă adăogăm că în congresele juridice internaționale [70]) s'a formulat în repetate rânduri dezideratul unif rmizării legislației în materie falimentară prin extinderea falimentului și la civili, vedem că menținerea lui numai pentru comercianți se opune progresului dreptului și ușurării relațiunilor internaționale, de vreme ce falimentul fiind o instituție de drept public, sentințele declarative ale civililor nu au forță executorie în statele în cari falimentul nu li se aplică.

De aceea împărtășim convingerea lui *Vivante* că împiedicarea fraudei și egalizarea tuturor înaintea legei constituie :

> «uno stadio superiore nell'evoluzione morale e giuridica di un paese».

Neprezintând niciun folos, plin de inconveniente şi nebazat pe nici o ireductibilă deosebire, sistemul actual al unei îndoite legislaţiuni de drept privat se menţine deci numai datorită rutinei şi misoneismului.

Recunoaştem că acest sprijin e destul de puternic: e zidul de care se sfărâmă bunele intenţii şi cerinţele progresului. Dar şi acest zid nu poate rezista sforţărilor repetate a e nevoilor vieţii.

Mereu se produc crăpături şi surpări prin cari dreptatea pătrunde în cetatea dreptului. Şi cu vremea sforţările se înteţesc, rezistenţa slăbeş e şi în cele din urmă se prăbuşeşte întreg edificiul.

Avem convingerea ce acesta e sfârşitul ce aşteaptă bifurcarea dreptului privat şi-l deducem din reformele, cari succesiv, l'au minat în legislaţie cât şi din curentul puternic în acest sens al opiniei publice.

Intr'adevăr, deosebirile între comercianţi şi necomercianţi şi deci între codificarea corespunzătoare se atenuiază mereu. Libertatea comerţului i-a luat una din cele mai puternice raţiuni de separatism. Cristalizarea uzurilor comerciale într'o lege care pătrunde tot mai mult în dreptul comun[71] a stabilit o apropiere, uneori o adevărată contopire a instituţiilor corespondente de drept privat.

Crearea noţiunii actului de comerţ ca fundament al dreptului comercial prin estinderea unor instituţii de origină comercială şi la necomercianţi

(cambia, asigurările, titlurile de credit, societăţile cu scop civil constituite sub formă comercială, operaţiile din docuri) au lărgit considerabil sfera de aplicare a dreptului comercial.

In fine dispoziţia articolelor 56 şi 885 [72]) cod. com. rom., care supune regulelor comerciale pe oricine tratează cu un comerciant, face ca dreptul comercial să se aplice atât de des încât tinde a deveni drept comun faţă cu pătrunderea tot mai mare a instituţiilor comerciale în viaţa zilnică care ne pune în contact în fiecare clipă cu comerţul pentru toate trebuinţele noastre (hrană, îmbrăcăminte, transport, servicii, cultură, distracţie, asigurare, credit ş. a. m. d.).

Această stare de lucruri—de care nimeni nu se plânge—e o dovadă că regulele de drept comercial se pot întinde nu numai fără pericol, ci chiar cu folos necomercianţilor.

Dacă adăogăm că mercantilismul a pătruns puternic şi în viaţa publică, deoarece nu numai prin emiterea de titluri de credit, ci mai ales prin întreprinderile şi exploatările proprii, statul şi celelalte persoane juridice de drept public fac tot mai multe acte de comerţ şi că tendinţele socializatoare şi chiar monopoliste sporesc continuu numărul acestor operaţiuni, vedem că domeniul aplicabilităţii dreptului comercial tinde a se confunda cu cel al dreptului comun.

Cum motivele de variată natură ale acestei contopiri se înmulţesc în mod statornic, ne e îngăduit a întrezări vremea în care deosebirea între cele două codificări de drept privat, deosibire care, precum observă *Cosack*, a încetat de a fi de „esenţă“, pierzând orice fundament, va ajunge un simplu „accident istoric“.[73])

Cu prilejul desființării tribunalelor comerciale în Italia, deputatul *Indelli* declarase :

> «Sper că nu sunt un visător când prezic că fiii noștri vor vedeà o reformă unificatoare mai mare decât toate cele, de cari pomenește istoria dreptului, așa încât codul civil și codul comercial vor formà un singur corp de legi ca fiind expresiunea unui singur drept».

Pentru a grăbi realizarea acestei reforme, doctrina, cuvântătoare a necesităților practice, s'a pus în fruntea luptei pentru unificarea legislației private.

In Italia încă din 1847 în „Introducerea la studiul dreptului comercial pozitiv" *Montanelli* a criticat bifurcarea dreptului privat. Părerea sa, susținută de autori ca *Pisanelli* și *Ellero*, a fost reluată și justificată pe larg de *Vivante* cu prilejul inaugurării cursului său de drept comercial la universitatea din Bologna.

Combătut de *Sacerdoti, Goldschmidt, Cohn* și *Vidari*, el revine cu noi argumente asupra ideii, al cărei campion hotărât și energic devenise, într'un articol din „Revista italiana per le scienze giuridiche" tradus în „Annales du droit commercial" pe anul 1893 și reușește a determina un puternic curent favorabil unei legislații unice în materie de drept privat.[74] așa că tendința reformatoare în acest sens e aprobată în principiu de comisiunea regală italiană pentru reforma generală a legislației de drept privat.

In Franța, ideea unificării e susținută mai ales de *Lyon Caen* : îi sunt favorabili, printre alții, *Thaller* și *Planiol*.

In *Olanda*, ideea unificării a avut un răsunet atât de mare că, precum ne spune *Molengraaf*, re-

vizuirea codului comercial olandez a fost întreruptă prin chestiunea de a se şti dacă mai trebue păstrate norme speciale de drept comercial.

In doctrina *română* cităm ca partizan al unificării dreptului privat pe d. *M. A. Dumitrescu*. In volumul I al comentariului său de drept comercial, după ce arată că „foarte multe fapte de comerţ nu sunt în realitate prin natura lor decât fapte civile, doar etichetate în mod arbitrar comerciale“ şi că „faţă de un număr imens de acte civile, codul de comerţ nici n'a avuţ curajul să le dea o etichetă mercantilă (art. 5, 56) şi cu toate acestea le-a anexat la el sustrăgându-le din codul civil», d-sa insistă asupra dificultăţilor create de existenţa a două coduri separate:

> 1 «dacă tăcerea codului comercial asupra unei cestiuni constitue o lacună care trebue complectată cu codul civil ori e o dovadă că legiuitorul comercial a înţeles prin tăcerea lui să repudieze soluţia consacrată de legile civile».
>
> 2 «dacă codul civil poate fi la rândul său complectat prin unele dispoziţii ale codului comercial relative la probleme, cari nu sunt tratate în codul civil».
>
> 3 «nesiguranţa descurajatoare în doctrină şi în jurisprudenţă când trebue să se aplice codul comercial şi când codul civil... *dificultate de natură să dea, poate, lovitura de graţie existenţei separate a celor două coduri*».

şi conchide că:

> «în cea mai mare parte aceste dificultăţi şi controverse ar fi înlăturate dacă ar există un singur cod comun pentru obligaţiile civile ca şi pentru cele comerciale».

# INCHEIERE

Am încercat în lucrarea de față să prezintăm din toate punctele de vedere și cu referințe speciale la dreptul românesc chestiunea unificării dreptului privat.

Am arătat cum s'a născut și desvoltat în cursul vremii din legislația comună un drept comercial distinct și cum rațiunile, cari justificau altădată această bifurcare au încetat azi, așa că efectul lor, nu mai poate supraviețui cauzei.

Intr'o primă parte critică, am arătat că nu mai poate fi vorba — în materie juridică — de necesități particulare comerțului, că deosebirea între dreptul comercial și cel civil din punct de vedere național și evolutiv e aparentă și că nici din punct de vedere științific, nici din punct de vedere sufletesc, codificarea paralelă nu mai poate fi justificată.

Am arătat apoi că această bifurcare prezintă numeroase inconveniente practice provenite din faptul că distincția fundamentală între cele două domenii e neprecisă, ceeace dă naștere la numeroase dificultăți și controverse chiar în țările, cari n'au păstrat o jurisdicție comercială distinctă, că ea constitue un obstacol progresului științific și practic al dreptului comun și că se opune stabilirii unui echilibru între diferitele interese sociale contrarii.

Intr'o ultimă parte de analiză, am arătat apoi că deosibirile între dreptul comercial și cel civil nu sunt ireductibile și uneori sunt chiar contrarii spiritului de dreptate. Astfel am susținut că unele formalități inutile ca «bunul și apro-

batul», data certă, dublul exemplar, de care sunt scutiţi comercianţii, nu ar trebui cerute nici necomercianţilor, că e tot atât de drept în civil ca şi în comercial ca dobânda legală şi solidaritatea să fie de drept (afară de convenţie contrară) pe cât de puţin fondate sunt în civile caşi în comercial termenul de graţie şi retractul litigios, că proba testimonială trebue admisă ilimitat în civil caşi în comercial, că prescripţia civilă, penală şi comercială trebue pusă de acord, că ţinerea registrelor şi forţa lor probatorie trebue extinsă facultativ şi la civili, că personalitatea societăţilor civile trebue să rezulte de drept prin simpla voinţă a asociaţilor sub rezerva articolului 5 cod. civ. şi că dispoziţiile relative la faliment trebuesc extinse şi necomercianţilor.

Intr'un capitol final am arătat că evoluţia legislaţiunii contemporane duce spre o unificare a dreptului privat şi că pentru reforma aceasta, susţinută de doctrină şi jurisprudenţă, opinia publică e suficient pregătită în urma pătrunderii tot mai mari a comerţului în viaţa socială.

Dând pentru prima oară la noi desvoltarea cuvenită acestei chestiuni de tendinţă a evoluţiei dreptului şi spiritului de justiţie al vremii noastre, punem, desigur problema unificării dreptului privat român într'un timp nu numai prematur, ci şi inoportun.

Imprejurările de azi nu dau răgaz unor preocupări revizioniste.

Vremii însă, în care această stare anormală va fi trecută şi în care revizuirea neînlăturabilă a legislaţiei civile va atrage — ca altădată cu prilejul revizuirii codului de procedură civilă — mai mult interes decât se acordă de obiceiu la noi lucrărilor juridice, e închinat acest studiu inactual ca o modestă şi respectoasă contribuţie la o operă însemnată şi binefăcătoare.

# NOTE

# NOTE

1. Problema unificării dreptului se pune nu numai în privința dreptului privat, ci și a dreptului public. Se cere, de exemplu, o unificare a dreptului penal atât în ce privește enumerarea infracțiunilor și pedepselor răspândite azi într'un adevărat labirint de legi, cât și în privința jurisdicțiunii spre a sustrage tribunalelor militare orice infracțiune nereferitoare la disciplină.

Problema unificării dreptului privat prezintă ea însăși mai multe aspecte, din cari n'am desvoltat aci decât pe acela al contopirii dreptului civil cu cel comercial, înlăturând punctul de vedere internațional al uniformizării dreptului privat cât și extragerea din legile speciale a normelor de drept general și introducerea lor în codul civil, măsură care ar înlesni apropierea de realitate a maximei «nemo censetur ignorare legem».

2. Pentru istoricul dreptului comercial cf. *L Goldschmidt* Universalgeschichte des Handelsrechts Stuttgart 1891 și enorma bibliografie ce însoțește studiul.

cf. D. XIV. 2. de lege Rhodia de jactu. D. XIV 1. și C. IV 25 de exercitoria actione. D. XIV 4 de tributoria actione. D. XXII 2 și C. IV 33 de nautico foenore. D. IV 9 nautae, caupones, tabularii ut recepta restituant. D. XVII 5 Furti adversus nautas, caupones, stabularios.

cf. Actio institoria, literarum obligatio, actio exhibendi, actio pauliana, compensatio, editio rationum, regule privitoare la societăți și vânzare.

5. cf. Platon de legibus VI și XI. Aristotel Politica VII 9. Xenofon In Hierone, Cicero de oficiis I 42.

Lex Flaminia interzisese patricienilor exercițiul comerțului măsură extinsa de o lege posterioară senatorilor și guvernatorilor de provincii, considerând călcarea proibirei în magnis criminibus.

6. cf. Plutarch Vita Numae XXVIII. Pliniu Hist. Nat XXXVI I Titu Liviu II 2.

7. Comerțul sub forma marei întreprinderi ajunsese foarte frequent; sub imperiu se iau măsuri de favorizare acordându-se comercianților diferite avantagii, de exemplu dreptul de cetățenie Latinilor Juniani (Ulp. reg. III 6) și scutirea comercianților cetățeni de sarcinile publice (D. L. 5. 3. de vacatione munerum și D. L. 6. 5. 3. de jure immunitatis.)

8. Universalgeschichte p. 83.

9. Luca VI. 34. 35 cf. Decretum Gratiani II c. 14 qu. 3 can. 3 și 4.

10. In Franța jurisdicția consulară a fost introdusă în 1563 «pour le bien public et abreviation de tous frais et différends entre marchands qui doivent negocier ensemble de bonne foy sans être adstraints aux subtilitez des lois et ordonnances».

11. cf. De pildă Statutele Veneției pentru Zara.

12. De com. gloss. IV 52 n. 8.

13. cf. Decretul din 16 Iunie 1385 din Veneția.

14. cf. tot la Veneția, Fontego dei Tedeschi.

15. cf. ordonanța data la 1 Februarie 1629, după insistențele lui Richelieu, de Ludovic XIII, care prevede în art. 425 că «les gentilhommes qui feront le commerce de la mer par eux mêmes ou par des personnes interposées, ne dérogeront point à leur noblesse». cf. și *Repertoire Dalloz* (V° Commerçant No. 5, urm.) diferitele ordonanțe cari interziceau comerțul e clesiasticilor, magistraților și nobililor.

16. Exemple: abrogarea treptată a dispoziției Senatus consultului Velleian și autorizarea creanțelor abstracte și a titlurilor la ordin.

17. Trebue reținut însă că acest drept comercial s'a ridicat tot pe bazele dreptului comun și că, eclectic prin excelență, a împrumutat dreptului roman norme privitoare la materia contractuală și celui germanic dispoziții relative la drepturile reale și revendicare.

18. Evoluția dreptului comercial în *Anglia* a fost cam următoarea: Situația geografică a Angliei, atât de favorabilă comerțului internațional, a ușurat pătrunderea uzurilor co-

merciale cosmopolite, datorită bâlciurilor şi activităţii porturilor, în viaţa juridică engleză. S'a format astfel o *lex mercatoria – law merchant* — care constituia un fel de *jus-gentium* şi se puteà invocă de comercianţii de orice naţionalitate, în timp ce dreptul comun (*law of the land*) nu ocrotia (afară de privilegii speciale) decât pe naţionali.

Printr'un fenomen de evoluţie identic celui din alte ţări, s'au format cu vremea şi jurisdicţii comerciale, cari aplicau law merchant, în bâlciuri şi (prin privilegiu regal) în anumite oraşe.

Creşterea influenţei corporaţiilor (Guild merchant), cari ajungând a alege consiliile municipale, isbutesc a extinde jurisdicţiunea comercială întregii comune şi uneori şi bâlciurilor, face să intervie autoritatea centrală atunci când, devenind la rândul lor împilătoare, corporaţiile încep a luà măsuri împotriva negustorilor neînscrişi în corporaţie şi mai ales a celor străini.

Spre a limita jurisdicţia corporaţiei, se înfiinţează sub Eduard I *Courts of the Staple* constituite din primarul oraşului, doi constabili şi doi negustori străini (unul din nord altul din ţările meridionale). Aceste curţi aplicau law merchant, uzitată de altfel şi de instanţele ordinare în procese de natură comercială.

Înfiinţarea, mai târziu, a *Curţii amiralităţii* a mai sustras instanţelor ordinare (de common law) litigiile de drept maritim, schimb internaţional sau referitoare la convenţii încheiate în afară teritoriului englez.

O rivalitate s'a născut între instanţele ordinare şi cele excepţionale, ducând pedeoparte la extinderea competenţei celord'întâiu, pedealta la încorporarea în dreptul comun a legii mercantile.

cf. Despre această evoluţie:

*Smith* A compendium of mercantile Law. *Holdsworth* Select essays în Anglo-American History. *Paul Lerebours. Pigeonière* introducere la traducerea franceză a tratatului lui *Stevens*.

In *Statele-Unite* nu există un cod comercial. Sunt uzuri (unele de origină engleză) şi legi scrise (ale fiecărui stat sau ale confederaţiei), de exemplu legea asupra falimentelor din 1898 modificată în 1903.

*Statele Scandinavice* de asemenea n'au un cod comercial distinct. In *Suedia* codul general din 1733 (Sveriger Riker

Lag) are un titlu de drept comercial (Handelsbalk) care de fapt e o reglementare generală a materiei obligațiunilor.

(cf. pentru dreptul suedez *Raoul de la Grasserie* Les codes suédois.) *Danemarca* are un cod unic din 1683 (Danske Lov; care conține și norme de drept comercial ; acelaș cod îl are și *Norvegia* unită Danemarcei între 1650-1814.

Legile scandinavice mai noi (unele comune celor trei state, ca legea cambială, legea firmei și registrelor, legea maritimă) reglementează diferite instituții fără a se contopi într'un cod distinct cu caracter comercial.

*Elveția*, care până în 1883 avea o legislație haotică, unele cantoane având un cod comercial, altele un cod civil cu norme pentru comerț, altele simple uzuri, acordând, prin constituția din 1874, confederației dreptul de a legifera, și-a dat un cod federal de obligațiuni, care nu face o demarcare absolută între obligațiunile civile și cele comerciale, așa că nu trebue admisă de cât cum grano salis afirmația lui *Lehmann* «Die Schweiz bietet uns in ihrem Obligationen recht freilich eine äussere Verschmelzung des Handels und Zivilrechts dar, zeigt jedoch dass die verschiedenen Bestandteile nur *nebeneinander bestehen*, nicht *ineinander aufgegangen sind*».

cf. Locré XIV p. 54.

20. Corso di diritto commerciale I No. 37.

21. în «Erläuterung der Hamb Fallitenordnung» I p 22.

22. în Revue critique de législation t. XVI.

23. ibid. tom XXI.

24. cf. Locré XVII p. 2, 4, 135, 145 etc,

25. cf. Monitorul oficial: desbaterile Senatului pe 1885.

26. ibid. desbaterile Camerii pe 1885 pag. 1885.

27. «Les affaires de commerce», spune *Montesquieu* (Esprit des lois XX ch. 8), «sont très peu susceptibiles de formalités: ce sont des actions de chaque jour que d'autres de même nature doivent suivre chaque jour. Il faut donc qu'elles puissent être décidées chaque jour».

28. Req. rej 22 déc. 1902. D. 1903. 2. 149; Pand. 1903. 1. 173.

29. cf. Bolaffio e Vivante p. 37urm.

Cass. di Torino 14 Maiu 1882 Circolo giuridico di Palermo 1882 p. 266.

30. De aceeaș părere *S. Rosenthaler* Gesetz und Gewohnheit p. 40.

31 Contra. Alexandrescu I. p. 4.
32. cf. dezbaterile Camerii pe 1885 p. 1904.
33. ibid. p. 1913.
34. E, credem, nefondată sau cel puțin exagerată teama că această reformă ar reînvia *particularismul și incertitudinile*. Experiența arată că uzurile cu totul speciale sunt rare azi devremece mijloacele repezi de comunicațiune răspândesc pretutindeni o bună inovație și că stabilirea existenței lor nu e o greutate de neînvins.

Ea s'ar puteà face fie prin îngrijirea autorităților locale (cf. circulara din 26 Iulie 1844 a ministerului de interne francez D. 45.376.), fie pe cale regulamentară. Legea franceză din 13 Iunie 1866 a fixat într'un tablou anex câteva uzuri în materie de vânzare.

Răspunzând observației lui *Troplong* (Nantissement, prefață) că «legislatorul, care încearcă a constata uzurile comerciale, se aseamănă copilului, de care vorbià Sf. Augustin, care săpà o groapă pe țărmul Africei spre a mutà în ea oceanul,», *Rivière* constată cu drept cuvânt că legislatorul face totdeauna o operă înțeleaptă când nu se lasă a fi descurajat de asemenea exagerări și, ținând seama de imperfecțiunea oricărui lucru omenesc, face totuși din timp în timp o colecție de uzuri, cari nu sunt impuse nimănui (părțile putând derogà prin convențiune), dar lămuresc toată lumea.

35. Variabilitatea noțiunei de «act comercial» reiese din simpla citire a textelor de lege cari le enumèrà: cf. art. 632–633 cod. com. fr., 2 și 3 belgian, 3 italian și român 3 și 4 olandez, 271 și 272 vechiul cod. com. german.

Articolul 2 cod. com. portugez considerà acte de comerț pe cele reglementate de codul comercial precum și contractele și obligațiunile comerciale cari nu au un caracter pur civil dacă nu rezultă contrariul din însuși actul.

Redactarea mai simplă a art. 2 cod. com. spaniol declară comerciale actele prevăzute în codul de comerț precum și pe toate cele de natură analogă.

Codul elvețian nu coprinde nici o definiție a comerțului. Legislația engleză nu are definiții sau enumărări ale actelor comerciale. O anexă a legii din 1869 asupra falimentelor conținea o enumerare a profesiunilor cărora urmà să li se aplice anumite dispoziții ale acestei legi. Această distincție a dis-

părut însă împreună cu enumerația corespunzătoare în urma legii din 1883 asupra falimentelor.

E interesant de notat că noul cod comercial german din 1897, părăsind sistemul anterior, care prevedea acte comerciale absolute (§ 281) și relative (§ 272), a revenit la criteriul *subiectiv* al unui drept profesional consacrat în principiu numai comercianților.

«Fehlt jede Beziehung des Geschäfts zum Handelsgewerbe eines Kaufmanns», spune *Gareis* (op. cit. p. 26) «so fällt das Geschäft nicht unter das Handelsrecht. Die vom Handelsgesetzbuche von 1861 vorgenommene Erweiterung, welche vom objektivem Begriff des Handelsrechts aus vorgenommen wurde ist nach dem Handelsgesetzbuche von 1897 nicht mehr Rechtens, mit a. W. die Kategorie der sogen. objektiven oder absoluten Handelsgeschäfte ist gefallen. Geschäfte von Nichtkaufleuten sind nach dem neuen Rechte niemals Handelsgeschäfte».

Reforma aceasta corespunde dorinței lui *Vidari* (op. cit. p. 763 și urm.) care critică noțiunea actului de comerț, cerând un drept comercial subiectiv.

»Se il legislatore si fosse preoccupato di disciplinare nel codice di commercio non già anche i singoli atti che possono esser compiuti pur da chi non è commerciante, ma *la funzione sociale del commercio*, cioè la professione di commerciante determinata dal ripetersi abituale di atti commerciali, allora non si sarebbe caduti nella grossa esagerazione di assoggetare alle leggi commerciali pur chi non è commerciante e non si sarebbe rotta e superata la barriera che naturalmente divide il commerciante dal non commerciante.... Si sopprima *questa antirazionale ed antistorica* distinzione fra atti commerciali ed atti civili considerati isolatamente per sè, e le difficoltà, se non cesserano affatto, scemerano pero di molto.»

Or, dificultatea, n'a încetat. Considerând acte comerciale numai pe cele făcute de comercianți în exercițiul sau interesul profesiunii lor (§ 343 și 344 cod. com.), codul german a trebuit să enumere în § 1, 2 și 3 profesiunile considerate de lege comerciale. Cum, pedealtă parte, codul prevede și o dispoziție analogă art. nostru 56 cod. com. (§ 345 cf. Cosack op. cit. p. 37) reforma e simțitor redusă.

36. Interesul de a ști dacă un act e sau nu comercial se mai pune din punctul de vedere al instanței competente

a judecà eventualele litigii născute din act, al capacităţii cerute spre a-l încheiá, al probei, al curgerii dobânzii, al falimentului în caz de neîndeplinire a obligaţiunii născute, al pedepsei mai grave pentru falş în înscrisuri de comerţ decât în celelalte înscrisuri private, etc.

27. Speculaţiunea comercială s'ar distinge, după unii, de cea obicinuită prin *marele risc* pe care şi-l asumă.

«Un istante decide tra la divizia e la miseria», spune *Castagnola* (op. cit. p. 26) citând şi o jurisprudenţă în acest sens a curţii de apel din Napoli (18 Ianuarie 1871. «Una invenzione, una scoperta, una guerra, un trattato di pace o di commercio, una chiusura di porti per misura sanitara, un blocco per ragione di guerra, può arrichire siccome può gettare nelle più crudeli angustie il commerciante. Egli è proprio nel commercio che la rupe Tarpea è continuamente vicina al Campidoglio».

In *Pandectes francaises* (V° actes de commerce No. 17- se face o subdistincţie între specula *intrinsecă* unor anumite operaţiuni comerciale (maritime, de bancă) şi cea *manifestată* în momentul contractării la operaţiile echivoce) (vânzare, locaţiune, împrumut).

38. Noţiunea actelor comerciale nu se poate explica de cât cu ajutorul istoriei dreptului.

Faptul că anumite acte comerciale prin natura lor incontestabilă şi admisă de o îndelungata tradiţie dedea celor, cari le exercitau, dreptul la ocrotirea unor legi foarte favorabile, a îndemnat în mod firesc pe legiuitorul, care voiá să evite o refontă a codului civil, dar erá dispus să favorizeze desvoltarea unor instituţii noi, să forţeze noţiunea actelor comerciale introducând în sfera lor operaţiunile ivite în urmă în practica frequentă a relaţiunilor economice.

Cu acest chip s'a ajuns la o sporire continuă a listei actelor comerciale, ceeace reiese din simpla comparare a codurilor revizuite cu cele anterioare. Astfel codul italian din 1865 nu prevedea printre actele de comerţ : reportul, întreprinderile de librărie şi tipografie, mijlocirea, depozitul pentru cauză comercială, depozitul în docuri şi întrepozite şi operaţiile asupra titlurilor emise de aceste instituţii, etc.

Codul nostru actual diferă de cel din 1840 în propoziţie aproape identică cu cea dintre codul italian şi cel francez.

De altfel un exemplu—puţin cunoscut, dar foarte interesant—din activitatea noastră legislativă arată evident că

în calificarea mercantilă a actelor juridice legiuitorul s'a condus de raţiuni pur utilitare.

In şedinţa din 25 Noembre 1885 (cf. desbaterile senatului p. 21), s'a supus discuţiunii un proect de lege care prevedea că «biletele la ordin chiar pentru afaceri necomerciale sunt supuse la aceleaş dispoziţiuni de legi caşi biletele la ordin comerciale; alineatul 2 al articolului 1180 civ. e abrogat.»

Raportorul proectului, *Aurelian*, lămureşte că «se asimilează cu alte cuvinte afacerile agricole cu cele comerciale, se desfiinţează ca să zic aşa servitutea de care erà grevată până azi agricultura.... Rezultatul votării acestei legi va fi că *de acum înainte agriculturii vor avea ghişeurile Băncii Naţionale deschise caşi comercianţii*».

Ministrul *Siolojan* declară: «Noi nu vrem să dăm posesorului de bilete la ordin alt drept *decât să aibă procedura expeditivă a cambiei comerciale*», iar senatorul *Poţlizu-Micşuncşti* insîstă asupra faptului că «proectul conine o idee norocită: asimilarea pur şi simplu a biletului la ordine civil cu poliţa comercială, când acestea se subscriu de un civil, *adică jurisdicţiunea comercială, procedura sumară, termene scurte, etc.*»

Proectul acesta a trebuit însă să fie amânat, fiind combătut cu înverşunare pentru aceleaş motive, pe cari le-a invocat D-l Marghiloman în combaterea (de astă dată fără succes) a dispoziţiei identice din articolul 3 cod. com. rom.

Această mobilitate a noţiunii actului comercial face imposibilă definirea lui. Precum observă *Castagnola* «la definizione consiste in una formola esatta, matematica, che comprende tutti i casi ch'entrano nella definizione ed esclude quello che rimangono al di fuori. Quindi non puossi definire se non ciò che è fisso e costante e non già che si è în continuo movimento d'ampliazione«.

39. Quale dunque è l'atto oggetivo di commercio, il caposaldo della legislazione commerciale» se întreabă *Bolaffio* (op. cit. p. 74)? — «Quello che il legislatore ha voluto tale.

Egli dichiara un atto essenzialmente comerciale e non permette ulteriori indagini sul carattere che al medesimo ha impresso. La sicurreza dei rapporti esige che quel carattere sia indelebile, Non occorre che l'atto rappresenti la interposizione, nè la mira di speculare per essa. E essenzialmente commerciale se è tra gli atti enumerati in via dimostrativa nell'art. 3.

Quale sia la causa per cui si è sottoscritta la cambiale, anche per compiacenza, non importa: l'atto è commerciale; quale sia il movente speculativo o di previdenza per cui si sono acquistate o vendute azioni di società commerciali, l'atto è di commercio; quale il proposito, anche di semplice sport, per cui si conchiunde un noleggio, l'atto è di commercio; quale lo scopo, anche di miglior custodia delle derrate, per cui si depositano nei magasini generali; quale il programma, anche di mera beneficenza, per cui si assume una impresa teatrale — gli atti sono sempre di commercio, come lo è l'assicurazione terrestre mutua, ad esempio sulla vitta, nella quale la mutualità del vincolo e l'obbiettivo della previdenza escludono ogni idea di speculazione.... *Stat pro ratione legislatoris voluntas*!»

De altfel sistemul legiuitorului se reduce, cum foarte just observă *Bolafio* la «un giro di parole» (1 No. 1) «E commercial dreptul care se aplică în materie de comerț și e comercială materia căreia i se aplică dreptul comercial. Astfel nu se definește nici dreptul, nici materia comercială, servind reciproc conținutul uneia să identifice pe al celeilalte noțiuni.»

40. In Belgia (cf. *Namur*. Le code de commerce belge revisé I No. 25) și în Franța (cu excepția lui *Nouguier* și *Dalloz*, cari consideră enumerarea ca demonstrativă și a lui *Delamarre*, *Lepoitvin* și *Thaller*, cari nu admit nici analogia) quasi unanimitatea autorilor consideră enumerarea ca limitativă, extinsibila însă pe cale de interpretare. Acestei păreri pare a se alătura chiar pentru dreptul român fostul nostru profesor, d-l *C. C. Arion* în cursul de licență ținut la facultatea din București în anul 1913/1914.

*Castagnola*, recunoscând dreptatea criticei făcute de *Pescatore* (La logica del diritto p. 355) și a lui *Papa d'Amico* (Archivio giuridico XXXI) asupra speculei ca criteriu de comercialitate, adaogă că intenția lucrativă, neaplicabilă actelor juris et de jure commerciale, rămâne totuși o călăuză a judecătorului în opera sa de analogie, devremece legiuitorul însuși o are în vedere când stabilește curgerea de drept a dobânzii, negratuitatea mandatului comercial, etc. Cercetarea intenției de judecătorul comercial nu ar fi mai gravă decât e în civil pentru precizarea sensului legii și al convenției sau pentru stabilirea dolului, iar în penal pentru existența infracțiunii.

E caracteristic din acest punct de vedere § 27 al comen-

tariului lui *Staub*: «*Alphabetisches Verzeichniss derjenigen Personen deren Kaufmannseigenschaft zu zweifeln Anlass gegeben hat*».

42. Semnalăm prlntre aceste controverse, pe lângă microscopicele detalii în jurul termenilor textului, discuţia asupra comercialităţii farmacistului, fotografului, meseriaşilor, a existenţei în Franţa a actelor subiective de comerţ, etc.

43. cf. *Surville* op. cit. p. 545 şi urm.

44. Conform art. 7 cod. comercial rom., 8 italian, 1 francez, 1 italian, 1 spaniol, 3 ungur şi 4 austriac, comerciant fiind cel ce exercită cu titlu profesional acte de comerţ, calificarea comercială a unor operaţiuni juridice poate avea de efect supunerea autorului ei la consecinţele pe cari legea le alipeşte profesiunii de comerciant şi anume: obligaţiunea de a ţine registre şi de a publica contractul matrimonial, comercialitatea subiectivă a actelor în legătură cu cele considerate profesionale (art. 4 cod. com. rom.) şi eventuala declarare în faliment.

E de notat însă că demarcarea sferei de activitate comercială de cea civilă nu e absolută de vreme ce în registre se trec şi operaţiile civile, iar la masa falimentului vin şi creditorii civili (deşi ei nu pot cere declararea).

In chestiunea evoluţiei definirii noţiunilor de comerţ şi comerciant se pot consulta:

*Vidari*, Corso di diritto commerciale. Milano 1877 No. 1—16. *Behrend* Lehrbuch des Handelsrechts § 15. *Von Hahn* Commentar zum allg. deutschen Handelsgetz buche, ed. II art. 1 § 1 şi asupra deosebirii între comercianţi şi necomercianţi. *Gareis* § 11 III Die besondere Rechtstellung der Kaufleute.

45. Noi am avut tribunale comerciale dela regulamentul organic şi până la noul cod comercial. Prin legea de organizare judecătorească din 1865, se prevedeau în oraşele mari tribunale cu secţii comerciale (doi comercianţi aleşi de semenii lor), iar în celelalte oraşe, la tribunalul civil se alipeau pentru judecarea afacerilor comerciale doui negustori luaţi de pe o listă făcută din doi în doi ani de primăria respectivă (cf. Regul. organic art. 306 şi urm.; procedura pentru judecătorii de comerciu art. 25 şi urm; anexu la procedura condicei de comerciu art. 1, 4; şi Brăiloiu Kondika pag. 182.)

In *Italia*, legea din 25 lanuarie 1888 a desfiinţat tribu-

nalele comerciale (menținând însă jurisdicția comercială, ca și în legea noastră) cari existau conform legii din 1865 și erau compuse din comercianți numiți de rege dintr'o listă prezentată de camera de comerț respectivă cu dreptul guvernului de a numi ca președinte sau vicepreședinte un magistrat sau avocat.

In *Franța*, în afară de «Conseils de prud'hommes» pentru tranșarea diferendelor între patroni și lucrători, sunt și azi *tribunale consulare* a căror origină e în edictul din 1563 dat de Carol al IX sub influența cancelarului L'Hôpital, prin care se instituia la Paris un tribunal, compus dintr'un judecător și 4 consuli aleși de negustori anual, pentru judecarea pricinilor comerciale.

Aceste tribunale judecau numai diferendele între negustori, afară de competența lor și în materie de procese bazate pe bilete la ordin; falimentele erau însă de competența instanțelor ordinare.

Astăzi *tribunalele consulare franceze* se compun exclusiv din comercianți, fără ajutorul vreunui magistrat. Nici chiar ministerul public nu ia parte la ședință. Membrii tribunalului sunt aleși de comercianți pe timp limitat și funcțiunea lor este onorifică. E de remarcat că nu numai că nu există în apel o jurisdicție comercială distinctă de cea ordinară, ci și că nu toate arondismentele au tribunal consular și că în cele, cari nu-l au, judecarea afacerilor comerciale se face de judecătorii tribunalului civil. (cf. asupra tribunalelor consulare franceze tratatele lui Orillard, Nouguier și Camberlin).

In *Belgia*, constituția (art. 105 alin. 2) prevede tribunale comerciale compuse exclusiv din comercianți. O reformă e cerută în mod statornic (cf. Lyon-Caen op. cit. p. 388 No. 3) fie constând în suprimarea lor, fie - cel puțin — prin adăogirea unor magistrați.

In *Spania* legea din 6 Decembrie 1866 a suprimat tribunalele comerciale și codul din 1885 a menținut această dispoziție.

In *Olanda* codul din 1838 nu prevede instanțe comerciale; codul de procedură coprinde însă unele regule de procedură comercială.

In *Anglia* nu e jurisdicție comercială, dar conform uzului, care dă părților litigante dreptul de a cere, pentru aprecierea chestiunelor de fapt, un juriu special, în practică

se recurge totdeauna la un astfel de juriu (special jury) compus din membri trași la sorți dintr'o listă ce cuprinde mai ales comercianți. Deasemenea legea din 2 August 1875 dă judecătorilor curților comitetale dreptul de a-și alătura asesori cu vot consultativ și cari, pentru afacerile comerciale, sunt aleși printre comercianți.

In *Statele-Unite* nu există jurisdicție comercială.

In *Elveția* fiecare canton își are organizația sa judecătorească. Tribunale comerciale există numai în cantoanele Friburg, Geneva și Zürich.

In *Austria* (cf. von Canstein Lehrbuch des oesterrerichischen Handelsrechts I p. 336) unele tribunale de prima instanță (Landesgerichte) au o secțiune comercială (Handelssenat) compusă dintr'un magistrat și 2 comercianți numiți pe 3 ani. Sunt însă și tribunale comerciale independente la Viena, Praga și Triest.

In *Germania*, conform legii imperiale din 1 Octombrie 1879 (Einführung der deutschen Gerichtsverfassung) nu mai există trjbunalele comerciale separate, afară de cele cari judecă diferendele între patroni și funcționari (Kaufmannsgerichte) sau între patroni și lucrători (Gewerbegerichte). Litigiile sunt judecate în principiu, de instanțele comune conform procedurii ordinare. Conform art. 110-118 ale legii din Mai 1898 însă, s'a admis pentru toate statele federale dreptul de a crea după modelul württembergian secțiuni separate pentru judecarea afacerilor comerciale (Kammern für Handelssachen), prezidate de un membru al tribunalului ordinar respectiv și compuse din doi comercianți numiți de guvernul statului federal după propunerea camerii de comerț, dintre «Vollkaufleute« pe trei ani cu drept de reeligibilitate. Secțiunea comercială își poate avea sediul și în alt loc decât al tribunalului civil, dacă o cer necesitățile comerțului, și în acest caz e prezidată de judecătorul de ocol al locului (Amtsrichter).

Mai e de notat că procedura, în principiu identică celei de drept comun, își are anumite particularități pentru judecarea litigiilor cambiale, de bursă, etc,

(cf. pentru jurisdicția comercială în Germania :

*Gareis* op. cit. p. 31 *Lehmann* op. cit. § 10 p. 55. *Codul de organizare juridică a Germaniei* (traducere franceză de *Dubarle* în Collect. des principaux codes étrangers). *Silberschmidt.* Die Entstehung des deutschen Handelsgerichts și

Die deutsche Sondergerichtsbarkeit in Handels und Gewerbesachen).

46. cf. de pildă *Ingaramo* No. 96—173.

47. Spicuim, la întâmplare, următoarele exemple din doctrina românească (M. A. Dumitrescu: Comentariul codului de comerț II No. 90, 295, 352, 796, III 145, 148, 415, IV 1263, 1174, VI 563).

Se aplică art. 1079, 1293 și 1311 c. civ. rom. în comerț?

Se aplică corpurilor certe art. 63 cod. com. rom. sau codul civil?

Părțile, cari nu s'au conformt art. 68, 71 și 72 cod. com., mai au dreptul de a recurge la dreptul comun?

Poate face tutorul, în exercițiul tutelei, acte de comerț cari au caracterul unor simple acte de administrație?

Minorul emancipat necomerciant poate cumpără acțiuni cu scopul de a face un act de pură administrație (plasare de venituri)?

Se pot constitui societățile civile sub forma comanditei?

Fața cu dispozițiile art. 106 cod. com. rom. se mai aplica oare în materie comercială dispozițiile art. 1663 și urm. cod. civ. rom.?

Care e raportul între art. 102 cod. com. și acțiunea pauliană? Se exclud sau se completează?

Art. 719 cod. com. suprima oare dispozițiile art. 1025 civ. și 128 proc. civ.?

Care e durata prescripției acțiunei pauliane în comercial? etc.

48. cf. *Adolfo Sacerdoti*: Sull' applicabilità in materia civile delle norme intorno ai contratti tra assenti stabiliti nel codice di commercio (Il diritto commerciale 1886).

49. cf., de pildă, dreptul acordat de unele legislații creditorilor societății de a luà parte la adunările generale.

50. Trebue notat însă progresul făcut de dreptul comun prin introducerea ordonanțelor prezidențiale și al anchetei in futurum.

51. In această privință jurisprudența a făcut uneori o operă socială considerabilă. Menționăm, printre jurisprudențele cele mai celebre, pe cele relative la validitatea înstrăinărilor făcute de eredele și proprietarul aparent, lărgirea sensului injuriei grave în materie de divorț, caracterul oneros al dotei, teoria culpei în genere și a culpei obiective în special, responsabilitatea femeii măritate sub regim dotal pentru dol și culpă,

donaţiunile deghizate, fondaţiunile, repararea pe baza art. 998 civ. a pagubelor cauzate prin seducţiune şi concurenţă nelegală, inalienabilitatea pe cale de clauză convenţională sau testamentară, etc.

52. cf. *Cicero* de oratore II 23; cf. *Cic.* pro A. Cæcina VI; *Cic.* pro Cælio VII; *Cic.* pro A. Cluentio XXX; *Cic.* pro A. Roscio Comœdo III; *Cic.* In Verrem II. I. 23.

53. Contra solidarităţii ca principiu în dreptul comercial sunt *Alauzet*, *Massé* No. 1909–1915, *Duranton* II No. 96. Pentru: *Frémery* Etudes p. 24 şi urm., *Delamarre et Lepoitvin* III p. 52, *Lyon-Caen* Précis No. 597, *Rolière* De la solidarité No. 232, *Pardessus* I p. 297; cf. aceeaş discuţie în *Italia* precum şi oscilarea jurisprudenţei sub codul albertin în Relazione al Senato.

54. cf. articolele 42, 98, 106, 127, 149, 194, 203, 277, 301 alin. ultim, 339, 339, 393, 398, 674 cod. com. rom. De remarcat micşorarea, pe care o suferă principiul solidarităţii în cazul acţiunii subsidare acordată creditorilor societăţi contra asociaţilor.

55. cf. *Fenet* XIII p. 345 şi *Locré* XII p. 466 n. 16.

56. cf. *R. Saleilles* De la personnalité juridique. Histoire et théorie.

56. In *Italia* doctrina e în cea mai mare parte ostilă personalităţii societăţilor civile.

In *Franţa* părerile sunt împărţite. Sunt *pentru*:

*Pardessus* IV 975-976, *Proudhon* Usufruit IV 2065, *Delamarre şi Lepoitvin* Contr. de droit. II p. 464, *Championnière et Rigaud* Des droits d'enregistrement III 2753, *Toullier* VI p. 383, *Delangle* I 24, *Duvergier* 141, 381 şi urm. *Troplong* I 58, *Demolombe* IX 415, *Ducarroy*, *Bonnier* et *Roustaint* II 35.

Sunt *contra*:

*Aubry et Rau* III (ed. III) § 377 p. 394 n. 14; *Vincens* Législ com. I p. 292, *Frémery* p. 30, *Alauzet* t. II 371. *Boistel* No. 163, *Marcadé* asupra art. 529 civ. § II titl II No. 379, *Ferrière* Dict. de dr. et de pratique V° Corps et communautés, *Thiry* Revue critique V p. 412, *Pothier* Tr. du contr. de soc. No. 2-3, *Guillouard*. Soc. No. 24-26 *Huc* XI 23-25, *Demangeat sur Bravard* (pe care-l combate) I p. 174 No. 1, *Pont.* Sociétés I 126 *Lyon-Caen & Renault* Tr. No. 127 şi urm.

cf. In doctrina română studiul special al fostului nostru profesor, d-l *D. Negulescu*.

58. cf. C. Aix 10 Iulie 1889, C. Grenoble 9 Decembrie 1890, Tr. civ. Grasse 3-XI-1890 (D. fr. 1898. 1.301), Tr. civ. Seine 10-XI-1891 (P. fr. 93. 2. 123).

cf. Cass. fr. 23 Feb. 1891 (S. şi J. P. 1892. 1.67, D.1891 1. 337); Cass. fr. 2 Martie 1892 (S. 92. 1. 497, D. 93. 1. 169). Cass. fr. 22 Feb. 1898 ( P. fr. 1898. 1.301).

59. In acest sens se fixase tradiţia nu numai a jurisprudenţei italiene (cf. *Saigado de Somozo*—scriitor spanoil—Labirinthus creditorum.

60. cf. o decizie a curţii din Bruxelles din 7 Februarie 1810, care recunoaşte că «în vechea jurisprudenţă franceză şi belgiană, debitorul necomerciant puteà de asemenea să fie falit, deşi această stare se manifestă mai uşor la un comerciant».

61. Falimentul se aplică şi civililor în *Anglia* conform legilor din 1883 pentru Anglia, 1874 pentru Irlanda şi 1856 pentru Scoţia.

E drept că anterior legii din 9 August 1869, uzurile şi chiar legile făceau între *Bankruptcy* şi *Insolvency* o deosebire mai mult de formă decât de fond dispărută în legea din 1861, care făcea între comercianţi şi necomercianţi o singură distincţie în privinţa condiţiilor în cari se putea declară falimentul într'un caz şi în celalt şi a delictelelor rezultând din faliment. Această distincţie a dispărut în legea din 1869 şi n'a mai fost reluată de legea din 1883.

Legea *germană* din 10 Februarie 1877, modificată la 17 Mai 1898 şi pusă în vigoare la 1 Ianuarie 1900 (cf. *Paul Carpentier* Legislation commerciale de l'Allemagne) nu face nici o distincţie între comercianţi şi necomercianţi în materie falimentară. De asemenea ordonanţa *austriacă* din 25 Decembrie 1868 dată după modelul celei prusiane din 8 Mai 1855 şi legea *ungară* din 27 Martie 1881.

In *Elveţia*, legea din 11 Aprilie 1889 se aplică şi necomercianţilor cari, conform articolului 865 din codul federal de obligaţiuni s'au înscris în registrul de comerţ.

In *Suedia* (cf. Raoul de la Grasserie. Le code suédois) legea din 18 Septembrie 1862 (modificată în 1882) nu face altă distincţie între necomercianţi (înţelegând prin aceasta persoanele obligate a ţine registre comerciale) decât aceea a posibilităţii de a declară mai repede pe comercianţi.

Nu fac nicio distincţie legea *daneză* din 25 Martie 1872 şi cea *norvegiană* din 6 Iunie 1863; deasemenea cea *finlan-*

*dezâ* din 9 Noembrie 1868 modificată în 1895, cea *japoneză* din 1893, cea a *Statelor-Unite* din 1 Iulie 1898 (Act to establish an uniform system of Bankruptcy throughout the United States) şi cea *rusească* (cf. *Leuthold* Russische Rechtskunde p. 354).

In *Spania* se ajunge în practică la acelaş rezultat fiindcă deşi codul comercial (art. 1001 şi următori) se ocupă numai de comercianţi, o lege de natură procedurală (Ley de enjuiciamento civil) din 3 Februarie 1881 în titiul XIII organizează pentru civili un «juicio universal» ceeace e de esenţa falimentului.

In *Olanda*, codul comercial din 1838 (art. 746 şi urm. organizase falimentul numai pentru comercianţi, dar codul de procedură civilă (art. 832 şi urm.) reglementase deconfitura. Codul comercial din 30 Septembrie 1893 a asimilat pe comercianţi necomercianţilor în privinţa falimentului şi moratoriului.

62. In «Revue pratique» XXII p. 329: «Abolition de la contrainte par corps».

63. cf. interesanta expunere de motive a legii germane asupra falimentelor din 1877.

64. In acelaş sens opiniase şi camera sindicală din Paris, al cărei comitet central, într'o scrisoare către preşedintele comisiunei de studiare a reformei falimentului, cerea introducerea cel puţin a bancrutei civile spre a stabili egalitatea măcar în faţa legii penale (cf. Journal des faillites pe 1333).

65. cf. interesantele discuţii, cari au avut loc atunci, în «Nuovo codice di commercio italiano: testo, fonti, motivi, commenti, giur sprudenza per gli avocati St. Castagnola, Seb. Gianzana, professori nella R. Univ. di Genova, e prof. Leone Bolaffio. Libro terzo. Del fallimento» asupra articolului 633 italian.

66. In acelaş sens raportul secţiunii legislative a consiliului de stat francez (Journal des faillites 1882) şi al d-lui *Laroze* în numele comisiei camerii deputaţilor.

Suntem de altfel de acord că falimentul, mijloc de executare a debitorului care nu-şi îndeplineşte obligaţia, e o instituţie procedurală şi ca atare locul său e în codul de procedură ceeace ar curmă şi unele controverse asupra aplicării.

67. Citâm în acest sens pe:

*Bolaffio.* Sul concordato preventivo, *Bondi.* Insolvenza e fallimento, relazione al quarto congresso giuridico; *Carle* Dott.

giur. del fallimento. *Castellano* în Riv. univ. di giurisprudenza, 1898. 1. *Eman. Cuzzeri.* Del fallimento ed. IV (1913) p. 9. *Foa.* Monit. trib. 1898. 81.

*Luciani* Corso No. 127. *Milone* Archivio giurid, XIV p. 102. *Pennati* Il fallimento dei non comm. în Rassegna di dir comm. 1884. *Papa d'Amico* Circolo giuridico 1900 p. 339. *Ramella* Trattato del fallim. 1903 No. 37 pag. 49. *Sacerdoti* Enciel. giurid. Vo. Fallim. No. 34.

*Id.* Sull' estensione dell'istituto del fallimento ai non commercianti. *Supino* op. cit. No. 543 p. 447. *Vidari* Corso VIII No. 4299. *Vivante* în conferința ținută la cercul juridic din Roma în Februarie 1901 și reprodusă în apendice la vol. I al tratatului său.

Reforma are numeroși partizani, printre cari citãm pe *Garraud* De la déconfiture et des améliorations dont la législation sur cette matière est susceptible. *Montluc* De la faillite des non commerçants, *Thaller* și *Lyon Caen* No. 37 ter. și Livre du centenaire p. 218.

68. *I. Tanovi*ceanu «Ori închiderea pentru datorii, ori falimentul pentru civili» București 1906 ; idem în Curierul judiciar, id. Curs de drept penal. București 1912 vol. II, No. 1969.

69. In afară de cele, pe cari le-am citat se mai susține (cf. de ex., raportul Laroze) că aplicarea falimentului la necomercianți ar da naștere unui număr incalculabil de falimente (noi credem ca acest pretins inconvenient e, în realitate, un argument puternic în sprijinul reformei), că declararea necomercianților ar ridica chestiuni complicate cu privire la determinarea datei încetării plăților, a verificării creanțelor (proba nefiind, în sistemul actual, aceeaș în comerț și în civil ceeace e, de altfel, nu numai din acest punct de vedere criticabil) și că — argument valabil numai pentru organizația judiciară a Franței — reforma ar cere o modificare sau o desființare a tribunalelor consulare.

Nu insistăm asupra slabei obiecții a lui *Courcelle Seneuil* că aplicarea falimentului s'ar face cu greu civililor neobligați a ține registre și a prezintă bilanț (în legea ungară se prevede expres scutirea civililor de aceste obligații) și nici asupra părerii lui *Mancini* că ar repugnă dreptului comun o procedură după care falimentul poate fi declarat chiar fără citarea falitului, cu efect retroactiv și cu urmări asupra libertății individuale (eventuala arestare a falitului sau interzicerea depărtării

din localitate fără autorizarea justiției). Noi credem mai degraba că :

«quello è un ambiente più vigoroso ed onesto dove si sente la necessità di punire chi fa dei debiti sapendo di non poterli pagare, chi fa spese eccesive con denari altrui, chi paga qualche creditore a pregiudizio degli altri, chi occulta una parte del sus attivo per sottrarlo ai creditori. Un'esecuzione unica, generale, soggeta alla vigilanza del giudice e alla estesa publicità che è propria del fallimento porrebbe un freno a simili abusi». (*Vivante*)

70. cf. congresul juridic internațional din Torino (1880) care constată că ideea aplicării falimentului la civili câștigă mereu teren în doctrină și legislație ; cf. și conferința dela Haga 28 Mai-13 Iunie 1900. și raportul Delegatului român Prof. P. Missir.

71. cf. *Rieser* Der Einfluss handelsrechtlicher Ideen auf den Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, *Lyon-Caen* De l'influence du droit commercial sur le droit civil depuis 1803 (Livre du centenaire) *Thaller* De l'attraction exercée par le code civil et par ses méthodes sur le droit comercial (ibid.)

72. Adversar al unificării, *Vidari* nu găsește însă nici un argument de opus dispoziției art. 56 cod. com. rom. El atribue legiuitorului ideea că, la urma urmei, n'ar fi rău dacă s'ar aplica și celor ce contractează cu comercianții, regulele codului comercial. Or, dispoziția art. 56 (cf. argumentarea lui Mancini) e cel mai convingător motiv al unificării dreptului privat.

73. Adversar și el al acestei unificări, *Goldschmidt* constată însă (în *Handbuch des Handelsrechts* 1864 p. 264 n. 5) că.

«Wie gegen alle Einzwängung der canonistischen Doctrin, der mittelalterlichen Standes-und Zunftgeschlossenheit, gegen territoriale Absperrung und Finanzkünstelei in der inneren Organisation des Grosshandelsbetriebs zuerst gleichsam instinctiv die richtigen ökonomischen Prinzipien sich zur Geltung durchgerungen haben so nimmt auch dessen äussere Norm, das Handelsrecht, dem gesammten bürgerlichen Recht gegenüb er eine bahnbrechende Reformstellung ein, und durchdringt das selbe mit seinen Tendenzen.

***Je mehr dies gelingt, um so enger wird der Kreis des Handelsrechts, um so mehr geht dasselbe in dem bürger lichen Recht auf.»***

Noua codificare civilă germană însușindu-și atâtea regule ale codului comercial, *Lehmann* (op. cit. § 7 p. 34) recunoaște că acum codul comercial a devenit o lege secundară.

74. Sunt *contra* reformei:

*Vidari* Tratt. ed IV vol. I apendice și La legge 1892 II 643; Temi veneta 1893. 165. *Manara* Contro un codice unico delle obbligazioni. (Giurisprudenza italiana 1893. IV. 53). *Sacerdoti* id. Padova 1893 și Sulla esistenza autonoma del diritto commerciale. Padova 1885. *Franchi* în Rivista per le scienze giuridiche XIX 414 urm. cf. și *Blanco Constans* Derecho mercantil I p. 97 urm. *Riesser* p. cit. p. 69 urm. *Pappenheim* Zeitschrift v. XLIV p. 30. *Lehmann* Lehrbuch des Handelsrechts p. 3, 33.

Sunt *pentru* reformă:

*Bolaffio* Per un codice unico delle obbligazioni. Venezia 1889 id. Il codice unico delle obligazioni Temi veneta 1893 și 1899 *Enrico Bensa* Il codice unico delle obligazioni, Temi genovese 1889. *Sraffa* La lotta commerciale. Prolusione. Pisa 1894. *Porro* în Monitore dei tribunali 1894. *Viani* în Temi genovese 1894. *Perrone* L'idea sociale nel diritto commerciale. *Huvelin* Histoire du droit commercial. *Dernburg* (Lehrbuch des preussischen Privatrechts II p. 8) și *Endemann* (Handelsrecht § 4) își exprimasera anterior ultimii codificări dorința ca «viitoarea legislație să suprime intolerabilul dualism între dreptul civil și comercial».

75. Insistăm asupra referinței noastre numai la latura juridică a chestiunei. Comerțul și industria vor cere totdeauna măsuri legale speciale, cum, de pildă, cere și exercițiul medicinei al avocaturii și al oricărei profesiuni. Pentru protecția și propășirea intereselor comerciale și industriale va fi deasemenea nevoe de o camera de comerț, cum, pentru motive identice, există pentru avocați baroul. Dar, din acest punct de vedere legiferarea ar reveni la criteriul *subiectiv* referindu-se numai la cei cari exercită într'adevar o profesiune comercială sau industrială în sensul științific și practic al acestor expresiuni.

76. In fața spiritului legislației germane, de exemplu, care prevede norme autonome pentru înalta nobilime, pentru cavaleri (57-58 L. introductivă a codului civil german) și pentru țărani, ceeace dă lui *Lehmann* (op. cit. p. 1) dreptul să constate menținerea ideei de clasă în Germania și să prezinte pe comerciant pe orășan în genere ca pe un reprezentant al unei clase «Gegenüber Rittersmann und Bauer stellt der Städter, vor-

nehmlich der Kaufmann den fortschreitenden Stand des Mittelalters dar».

Noi credem că nu e nici un motiv să menţinem o stare juridică excepţională—cu sau fără porţi deschise tuturor—într'o legislaţie, care are ca principiu fundamental (art. 10 constituţie) «Nu există în stat nici o deosebire de clasă. Toţi Românii sunt egali înaintea legii».

# BIBLIOGRAFIE

# BIBLIOGRAFIE [1]

**Accarias** Précis de droit romain.
**Girard** Droit romain,
**Ledru** Des sociétés vectigaliennes.
**Longinescu** Programa cursu'ui de drept roman.
**Maynz** Cours de droit romain
**Stoicescu** Curs elementar de drept roman.
**Vainberg** La faillite d'après le droit romain.

*

**Scaccia** Tractatus de commerciis et de cambio
**Stracca** Tractatus de mercatura seu mercatore

*

**Alauzet** Commentaire du code de commerce.
**Aubry et Rau** Cours de droit civil français
**Baudry-Lacantinerie și Houques-Fourcade** Traité théorique et pratique de droit civil.
**Bédarride** Droit commercial
**Beslay** Des actes de commerce.
**Beudant** Cours de droit civil.
**R. Bloch** Etude sur la faillite en droit international privé
**Boistel** Précis de droit commercial

1) Pe lângă operile citate în note.

**Garraud** De la déconfiture et des améliorations dont la législature sur cette matière est susceptible.
**Gény** Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif.
**id** Science et technique en droit privé positif.
**Guillouard** Traité du contrat de société,
**Yves Guot et A. Raffalovitch** Dictionnaire du commerce, de l'industrie et de la banque.
**Huc** Commentaire théorique et pratique du code civil
**Laurent** Principes de droit civil français.
id. Avant projet de révision du code belge.
G. **Lecarpentier** Le commerce international.
**Lainé** Introduction au droit international privé.
**Locré** Procès verbaux du conseil d'état contenant la discussion du code Napoléon.
**Lyon-Caen** et **Renault** Traité de droit commercial.
**Lyon-Caen** Loi anglaise sur la faillite.
**Malleville** Analyse raisonnée de la discussion du code civil.
**Maréchal** Histoire de la periode communale en Belgique.
**Marcadé** Explications théoriques et pratiques du code civil.
**Massé** Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil.
**Melon** Essai politique sur le commerce.
**Merlin** Repertoire universel et raisonné de Jurisprudence.
**Mourlon** Répétitions écrites sur le code Napoléon.
**Nöel** Histoire du commerce du monde.
**Nougnier** Des tribunaux de commerce.
**Orillard** De la compétence et de la procédure des tribunaux de commerce.
**Pandectes françaises**, nouveau répertoire de doctrine, de législation et de jurisprudence.

**Boulay-Paty** Traité des faillites et banqueroutes suivi de quelques observations sur la déconfiture.
**Boyer** La synthèse des lois françaises
**Bravard-Veyrieres** Traité de droit commercial
**Caillemer** Des institutions commerciales d'Athènes au siècle de Demosthènes.
**Camberlin** Manuel pratique des tribunaux de commerce.
**Capitant** Introduction à l'étude du droit civil.
**Championnière** et **Rigaud** Des droits d'enregistrement.
**Charriaut** La Belgique moderne : terre d'expériences
**Colmet de Santerre et Demante** Cours analytique de code civil.
**Crépon** Du pourvoi en cassation en matière civile.
**Dalloz** Codes annotés si Répertoire méthodique et alphabétique de législation. de doctrine et de jurisprudence.
**Delamarre et Lepoitvin** Contrat de comission
id. Traité de droit commercial
**Delvincourt** Cours de code civil
**Demante** Cours analitique de droit civil.
**Demolombe** Cours de code Napoléon
**Duchange** Traité des actes de commerce par relation
**Duguit** Les transformations générales du droit privé depuis le code Napoléon
**Dutot** Réflections politiques sur le commerce et les finances.
**Fenet** Recueil complet des travaux préparatoires du code civil
**Ferrière** Dictionnaire de droit et de pratique
**Frémery** Etudes de droit commercial
**Fuzier-Hermann** Code civil annoté

**Pardessus** Discours sur l'origine et le progrès de la législation et de la jurisprudence commerciale.
**id.** Cours de droit commercial.
**Pelletier** Manuel pratique de droit commercial.
**Planiol** Traité élémentaire du droit civil.
**Pont** Explication théorique et pratique du code civil.
**Pothier** Oeuvres (ed. Bugnet).
**Proudhon** Traité du droit d'usufruit, d'usage et d'habitation.
S. **Ricard** Traité général du commerce.
**Rivière** Répétitions écrites sur le code de commerce.
**Rodière** De la solidarité.
**Ruben de Couder** V° Acte de commerce in Dictionnaire de droit commercial, industriel et maritime.
**Saleilles** Introduction à l'étude du droit civil allemand
**Sacopoulo** Des personnes morales en droit international.
**Surville et Arthuys** Cours élémentaire de droit international privé.
**Thaller** Des faillites en droit comparé.
**Toubeau** Institutions du droit consulaire.
**Troplong** Droit civil expliqué.
**Toullier** Le droit civil français.
**Vareilles-Sommières** Les personnes morales.
**Vauthier** Etude sur les personnes morales.
**Vincens** Législation commerciale.
**Weber** L'exécution forcée en droit français et en droit allemand.
**Bianchi** Trattato di diritto civile.
**Bohl** Code de commerce du royaume d'Italie, traduit, commenté et comparé aux principaux codes et au droit romain.
**Bolaffio e Vivante** Il codice di commercio commentato.

**Bonelli** Del fallimento.
**Borsari** Il codice di commercio.
**Brezzo** La revoca negli atti fraudolenti.
**Calamandrei** Del fallimento.
**Cimbali** La nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali.
**Cippelli** Teoria giuridica degli atti di commercio.
**Errera** Il nuovo codice di commercio del regno d'Italia.
**Fanucci** Storia dei tre popoli celebri marittimi.
**Franchi** Gli studii di diritto commerciale in Italia dopo la codificazione.
**Franchi e Pagani** Commento al codice di commercio
**G. di Francisci-Gerbino** Commercio internazionale e politica commerciale.
**Giorgi** Teoria delle obbligazioni.
**Ingaramo** Repertorio generale di massime di giurisprudenza commerciale.
**de Jorio** Storia del commercio e della navigazione dal principio del mondo ai nostri giorni.
**Manara** Degli atti di commercio.
**Margheri** Il diritto commerciale esposto sistematicamente.
**Montanelli** Introduzione filosofica dello studio del diritto commerciale positivo.
**Mortara** Dell'esercizio delle azioni commerciali e della loro durata.
**Pertile** Storia del diritto italiano.
**Pisanelli** Tratatto della competenza.
**Polacco** Della dazione in pagamento
**Ramponi** Teoria generale delle presumzioni.
**Rinaldi** Della proprietà mobile secondo il codice civile italiano.
**Sangiorgio** Il commercio del mondo.

**Sclopis** Storia della legislazione italiana.
**Supino** Istituzioni di diritto commerciale.
**Tartuffari** Dei contratti a favore dei terzi.
id. Della reppresentauza nella conclusione dei contratti,
**Vidari** Il fallimento, tratazione sistematica secondo il nuovo codice di comercio.
id. Contro un codice unico delle obbligazioni. Apendice la Corso di diritto commerciale.
**Vivante** Per un codice unico delle obbligazioni (archivio giuridico).
id. Ancora per un codice unico (Riv. di scienze giuridiche XIII)
id. Traité de droit commercial (tr. fr. Jean Escara).

*

G. **Beltjens** Encyclopédie du droit commercial belge.
**Namur** Le code de commerce belge revisé.
**Louis Bridel** Droit des personnes et de famille. Code suisse et code français comparés.

*

**Munzinger** Motifs du projet du code suisse.
**Virgile Rossel et Mentha** Manuel du droit civil suisse.
**Virgile Rossel** Code civil y compris le code (révisé) des obligations.

*

Dr. **Adler** Das Handels-und Wechselrecht.
**Behrend** Lehrbuch des Handelsrechts.
**Cosack** Lehrbuch des Deutschen bürgerlichen Rechts.
**Carpentier** Législation commerciale de l'Allemagne.
**Dernburg** Lehrbruch des deutschen Privatrechts.
**W. Endemann** Handbuch des deutschen Handels, See und Wechselrechts.
id. Studien in der romanisch kanonistischen Wirtschafts-und Rechtslehre.

**Fischer-Ellinger** Oesterreichisches Handelsrecht.
**Gareis** Das deutsche Handelgecht.
**Gerber** System des Deutschen Privatrechts.
**Goldschmidt** Universalgeschichte des Handelsrechts.
id Handbuch des Handelsrechts.
v. **Hahn** Commentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuche.
**Hasche** Erläuterung der Hamb. Fallitenordnung.
**Hölder** Natürliche und juristische Personen.
**Kohler** Lehrbuch des Konkursrechts.
**Lehmann** Lehrbuch des Handelsrechts.
**Makower** Das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch 1880.
**id.** Handelsgesetzbuch mit Kommentar 1900.
**Meili** Das internationale Civil und Handelsrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis
**Mittermayer** Deutsches Privatrecht.
v. **Randa** Das osterreichische Handelsrecht.
**Rieser** Der Einfluss handelsrechtlicher Ideen auf den Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich
**Rosenthal** Gesetz und Gewohnheit.
**Sarwey u. Bossert** Kommentar zur Konkursordnung
**Scheerer** Allgemeine Geschichte des Welthandels.
**Schupfer** Manuale di storia del diritto italiano.
**Dr. Schuster v. Bonnott.** Grundriss des Obligationenrechts.
**Seuffert** Deutsches Konkursprozessrecht
**Silberschmidt** Die Entstehung des deutschen Handelsgerichts. Die deutsche Sondergerichtsbarkeit in Handels und Gewerbesachen.
**Speck** Handelsgeschichte des Alterthums.
**Staub** Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgetzbuche
v. **Stubenrauch** Oesterreichisches Privathandelsrecht

**Thöl** Tratatto di diritto comerciale (tr. Marghieri).
**Weber** Zur Geschichte der Handelsgesellschaften im Mittelalter.

*

**Gilbart** Lectures on the history and principles of ancient commerce.
**Holdsworth** Select essays in Anglo-American history.
**Jones** Institutes of Hindu Law.
**Stevens** Eléments du droit commercial anglais.

*

**Raoul de la Grasserie** Les codes suédois

*

**D. Alexandrescu** Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român în comparațiune cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine.
**Eft. Antonescu** Codul de comerț comentat.
**Em. Antonescu** Scrieri juridice.
**Anexul** procedurei comerciale în condica de comerciu a Principatelor-Unite.
M. **Bonach** Persoana morală în codicele Callimach.
K. **Brăiloiu** Kondika de Komerciu a țării rumânești. București 1840.
C. N. **Buzdugan** Condiția juridică a persoanelor morale străine în România.
**Ciorapciu** Enciclopedia juridică.
**Condica** de comerciu cu anexele ei tipărită de D. Paharnicul. S. Marcovici 1840.
**M. A. Dumitrescu** Codul de comerciu comentat.
**Ghetu** Codicele de ședință al României.
**Hamangiu** Codul comercial adnotat.
**Filimon Ilia** Curs de drept comercial.
**Maniu** Explicațiuni teoretice și practice asupra codicelui de comerț român.

**T. Manu şi Roset-Bibica** Tălmăcirea condicei comerciale după metodul lui Bravar Veirier (sic) 1842.

**Nacu** Comparaţiune între codul civil român şi codul Napoleon.

**id.** Dreptul civil român.

D. **Negulescu** Le problème juridique de la personnalité morale et son application aux sociétés civiles et commerciales.

**id.** Contractul de societate şi personalitatea morală.

G. **T. Pallade** Codul falimentelor adnotat.

**T. Stelian** La Failite. Etudes de législation comparée.

**id.** Curs de drept comercial ţinut la facultatea din Bucureşti.

**K. Sturdza** Kodikŭ ţivilŭ sau politicescu a prinţipatului Moldovei. Iaşi 1833.

**Toneanu** Tratat de drept comercial.

**Trancu-Iaşi** Administratorii societăţilor anonime.

**id.** Dreptul comercial. Opiniuni şi controverse.